Heft 46/47 (Seite 1521–1568) 12. Jahrgang — 14./21. November 1942 Ausgabe A

DEUTSCHES RECHT

Zentralorgan des NS.-Rechtswahrerbundes

WOCHENAUSGABE



Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. • Berlin W 35 • Leipzig C 1 • Wien I

Postversandort Leipzig

Zitierweise: DR. 1940, 538 (= Deutsches Recht, Wochenausgabe)

Anschriften: Schriftleitung: Deutsches Recht, Wochenausgabe, Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf 21 37 18. — Anzeigenabteilung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Lützowufer 18. Fernruf 22 40 86. — Verlagsleitung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstraße 8. Fernruf 22 40 54. — Bezugsabteilung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Leipzig C 1, Inselstraße 10. Fernruf 72 566. ● **Erscheinungsweise:** wöchentlich Sonnabends. Mindestfrist für die Aufnahme von Beiträgen in den Textteil 16 Tage vor dem Erscheinungstag. ● **Bezugspreis:** monatlich 2,50 RM., Vorzugspreis für junge Rechtswahrer monatlich RM. 2,—, Einzelheft RM. 1,—. ● **Bezugsbestellungen:** entweder an die Bezugsabteilung des Deutschen Rechtsverlages, Leipzig C 1, Inselstraße 10, oder an das zuständige Postamt oder an die nächste Buchhandlung. ● **Beschwerden:** wegen unregelmäßiger Lieferung oder völligen Ausbleibens der Zeitschrift sind zuerst an das zuständige Postamt bzw. an die liefernde Buchhandlung zu richten. Erst wenn das zu keinem Erfolg führen sollte, bitten wir, an unsere Bezugsabteilung nach Leipzig zu schreiben. ● **Anzeigenpreise und Anzeigenschluß:** siehe Kopf der Stellenanzeigen. ● **Zahlungen:** für den Bezug der Zeitschrift nur auf das Postscheckkonto des Deutschen Rechtsverlages GmbH., Leipzig Nr. 74242, für Anzeigenbeträge nur auf das Postscheckkonto des Deutschen Rechtsverlages GmbH., Berlin Nr. 45175.

DEUTSCHER RECHTSVERLAG GmbH., BERLIN W 35

Inhaltsverzeichnis

Aufsätze

Rechtspolitik und Praxis

Für den Rechtswahrer im Kriegseinsatz

Schrifttum

Rechtsprechung

Strafrecht

§ 1 VO. v. 11. Mai 1940 zur Regelung des Umgangs mit Kriegsgefangenen; § 4 VO. zur Ergänzung der Strafvorschriften zum Schutze der Wehrkraft des Deutschen Volkes v. 25. Nov. 1939.

Umgang einer Staatenlosen mit Kriegsgefangenen. Strafzumessungsgründe. RG.: DR. 1942, 1549 Nr. 1

§§ 359, 348 StGB. Ein Kassenangestellter einer Berufsgenossenschaft ist Beamter i. S. des StGB. RG.: DR. 1942, 1549 Nr. 2

§§ 34, 35, 173, 267 ÖstStG.; §§ 74 ff. StGB. Hat ein in der Ostmark gelegenes Gericht über mehrere selbständige Straftaten zu entscheiden, die teilweise nach dem StGB., teilweise nach ÖstStG. zu beurteilen sind, so sind bei der Strafzumessung die §§ 74 ff. StGB. anzuwenden.

Dabei ist für mehrere in der Ostmark verübte Diebstähle entsprechend ihrer durch § 173 ÖstStG. begründeten Zusammenfassung zu einer Einheit nur e i n e Einzelstrafe auszuwerfen. RG.: DR. 1942, 1550 Nr. 3

Aus § 64 StPO. ist nicht herzuleiten, daß es in jedem Falle ohne weiteres eines Gerichtsbeschlusses bedürfe, wenn auf Grund des § 61 Nr. 6 StPO. von der Vereidigung eines Zeugen abgesehen wird. RG.: DR. 1942, 1550 Nr. 4

Zivilrecht

Ehegesetz

§ 46 EheG.; § 8 ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939.

§ 46 EheG. steht der Wiederaufnahme eines Scheidungsverfahrens und der Aufhebung eines Scheidungserkenntnisses nicht entgegen, auch wenn durch das rechtskräftige Scheidungserkenntnis die Lösung des Ehebandes ausgesprochen worden ist.

Das Wiederaufnahmeverfahren in einer Scheidungssache unterliegt, obwohl es verfahrensrechtlich gegenüber dem Scheidungsverfahren selbständig ist, den Bestimmungen des Scheidungsverfahrens insoweit, als die Zulässigkeit der Rev. in der Ostmark von einer Erklärung des BG. nach § 8 ÜberleitVO. abhängt. RG.: DR. 1942, 1551 Nr. 5

§ 49 EheG. Es ist nicht angängig, den verletzten Ehegatten, den kein eigenes Verschulden trifft, an einer zerstörten Ehe gleichwohl festzuhalten, weil er es vom Standpunkt einer höheren sittlichen Pflicht nicht zum Erlöschen seiner ehelichen Gesinnung hätte kommen lassen sollen. RG.: DR. 1942, 1552 Nr. 6 (v. Scanzoni)

§ 50 EheG. Als geistige Störung i. S. des § 50 sind alle geistig und seelisch vom Normalen abweichenden Zustände (im Vorstellungs-, Willens- oder Triebleben) anzusehen, die zwangsläufig ein dem gesunden Menschen fremdes Handeln und Unterlassen zur Folge haben und einen solchen Grad aufweisen, daß der bekl. Ehegatte für sein Verhalten nicht verantwortlich oder jedenfalls nicht voll verantwortlich gemacht werden kann. RG.: DR. 1942, 1553 Nr. 7

§ 70 EheG.; § 627 b ZPO. Ausnahmsweise kann dem Manne aufgegeben werden, der Frau nach der Scheidung einen Teil der Ehewohnung zur Benutzung zu überlassen. OLG. Jena: DR. 1942, 1553 Nr. 8

§ 80 EheG. Ein Übereinkommen zwischen Ehegatten, in dem die Frau zur Erleichterung der Scheidungsklage des Mannes wegen ihres Verschuldens auf die Geltendmachung von Scheidungsansprüchen gegen den Mann verzichtet, hält sich in den Grenzen des § 80 EheG. RG.: DR. 1942, 1553 Nr. 9

Mietrecht

Der Erwerber eines Grundstücks kann vom Mieter Entschädigung wegen Verschlechterung der Mieträume fordern, auch wenn sie schon unter dem früheren Eigentümer erfolgt ist, wenn dieser aber Ansprüche noch nicht geltend gemacht hat. KG.: DR. 1942, 1554 Nr. 10

Der Grundstückseigentümer kann die Festsetzung der Friedensmiete für einen von einem Nießbraucher errichteten und benutzten Neubau jedenfalls dann beantragen, wenn das Erlöschen des Nießbrauchs bevorsteht und die Räume dann von ihm an den Nießbraucher oder einen Dritten vermietet werden sollen. Zu dem Verfahren ist der Nießbraucher als Antragsgegner gemäß § 5 Abs. 2 der Verfahrensanordnung zuzuziehen. KG.: DR. 1942, 1554 Nr. 11

Auch wenn der Mieter seine Wohnung nicht mehr für eigene Wohnzwecke, sondern nur noch als Tauschwohnung verwenden will, kann das MEA. die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung der Wohnung ersetzen. Die Ersetzung kann in einem solchen Falle u. U. befristet erfolgen. KG.: DR. 1942, 1554 Nr. 12

Bei der Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung kann das MEA. Bestimmungen über die Aufnahme weiterer Personen durch den Untermieter, nicht aber über den Ersatz der Mehrbelastung des Vermieters treffen. KG.: DR. 1942, 1555 Nr. 13

Die Beschwerdestelle kann eine vom MEA. seiner Entscheidung beigefügte Bedingung oder Maßgabe, die nach ihrer Ansicht unzulässig, durch die aber der Rechtsbeschwerdeführer nicht beschwert ist, nicht beseitigen, wenn die RBeschw. im übrigen unbegründet ist. KG.: DR. 1942, 1555 Nr. 14

Verfahren

§ 6 der 3. VereinfachungsVO. v. 16. Mai 1942. Der Verwerfung der Berufung gemäß § 6 der 3. VereinfachungsVO. steht nicht entgegen, daß bereits Termin zur mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren angesetzt war und der Verwerfungsbeschluß in diesem Termin vor Eintritt in die mündliche Verhandlung verkündet wurde. RG.: DR. 1942, 1556 Nr. 15

Zu §§ 13 Ziff. 3 RAGebO.; § 81 EheG.

Vereinbarungen der Eltern über das Sorgerecht für ihre minderjährigen Kinder für die Zeit des Bestehens oder nach Scheidung der Ehe sind jedenfalls mit Wirkung unter den Elternteilen rechtswirksam und können daher den Gegenstand eines Vergleichs bilden. Abreden zwischen den Elternteilen über zugunsten des minderjährigen Kindes vom Vater an die Mutter zu zahlenden Unterhalt sind rechtswirksam und können Gegenstand eines Vergleichs sein. KG.: DR. 1942, 1556 Nr. 16

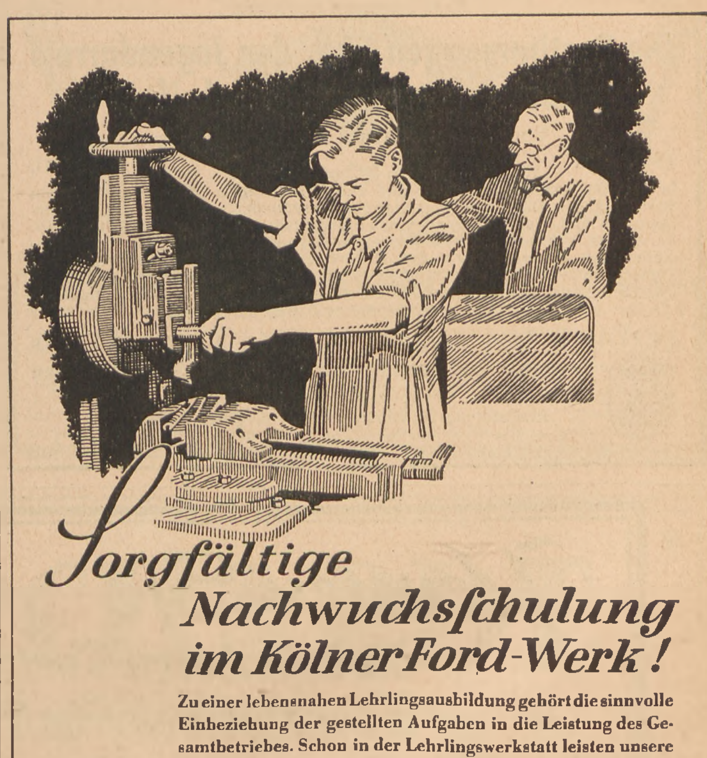
§ 13 RAGebO. Hat die Beweisaufnahme nicht vor dem Prozeßgericht stattgefunden, so begründet Vortrag der Beweisniederschrift die Beweisgebühr. Dasselbe gilt für den Vortrag von schriftlichen Sachverständigengutachten, Auskünften und von Urkunden, soweit die Beweisgebühr nicht nach § 13 Nr. 4 letzten Halbsatz RAGebO. zu versagen ist. OLG. Dresden: DR. 1942, 1557 Nr. 17

(Fortsetzung Seite 14)









Zu einer lebensnahen Lehrlingsausbildung gehört die sinnvolle Einbeziehung der gestellten Aufgaben in die Leistung des Gesamtbetriebes. Schon in der Lehrlingswerkstatt leisten unsere Jungen lernend praktisch nutzbare Arbeit. An der Seite der älteren Arbeitskameraden erweitern sie später ihr Können und schaffen mit am gemeinsamen Werk.

Wir bereiten unsere Jungen auf ihre Aufgabe aufs beste vor, Ford-Wagenbauer von morgen sein! Sie sind die Garanten dafür, daß Ford-Wagen auch in Zukunft zu den fortschrittlichsten zählen werden.

FORD-WERKE A·G·KÖLN/RHEIN

In der Sammlung „Neue Rechtsbücher“ erscheint in diesen Tagen:



Lehmann

Handel und Gewerbe

das bewährte Hilfsmittel für Studium und Praxis

2. neubearbeitete Auflage. Prof. Dr. Heinrich Lehmann, der bekannte Kölner Rechtslehrer, hat mit diesem inhaltreichen Werk das umfangreiche Gebiet (einschl. des Rechts der Handelsgeschäfte) klar und eindringlich dargestellt und für Studium und Praxis ein ausgezeichnetes, den heutigen Anforderungen entsprechendes Hilfsmittel geschaffen. 280 S. 8⁰, geb. 5.80 RM.

Soeben erschien:

Pinzger

Jahresbericht über Schrifttum und Rechtsprechung zum

Gewerblichen Rechtsschutz, Urheber- und Wettbewerbsrecht

für das Jahr 1941, herausgeg. von den Rechtsanwälten Dr. Eberhard Pinzger und Dr. Günter Pinzger mit einer rechtspolitischen Übersicht zum Patent- und Gebrauchsmusterrecht von Min.-Rat Kühnemann im RJM. — Der nun schon seit langem erscheinende „Jahresbericht“ erfreut sich in immer stärkerem Maße wachsender Beliebtheit. 76 S. 8⁰, kart. 4.80 RM.

VERLAG FRANZ VAHLEN · BERLIN W 9

Linden-Restaurant

Inhaber: Günter Siegert

Die gepflegte Gaststätte der Innenstadt

Unter den Linden 18 und Friedrichstraße 87



H. Adolf Stöckler

Weingroßhandlung * Spirituosen
Weinstuben für Besonderheiten
In eigener Regie
Sonntags geschlossen

Kurfürstendamm 228/229
Sammelnummer 91 02 20

Weinstuben HUTH

LINKSTRASSE 45



CAFE WIEN

der Treffpunkt im Westen

Die bekannte vorzügliche Küche
Mittag- und Abendgedecke

KURFÜRSTENDAMM 26 — STÜBER & KRÜGER





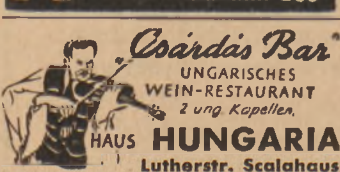






Telschow — die traditionelle **Konditorei**

7 Zweiggeschäfte im Westen und Zentrum Groß-Berlins



Werdet Mitglied der NSV!





DEUTSCHES RECHT

Zentralorgan des NS.-Rechtswahrerbundes

WOCHENAUSGABE

Heft 46/47 12. Jahrgang 14. u. 21. November 1942

Zum Problem „Friedensrichter“

Von Staatssekretär Dr. Rothenberger, Reichsjustizministerium

I. Allgemeines

Der „Friedensrichter“ stellt für das deutsche Sprachempfinden noch keinen festumrissenen Begriff dar. Zwar kennt man im Gebiet des ehemaligen Landes Sachsen seit langem eine dort „Friedensrichter“ genannte Institution. Darunter ist jedoch kein echter, mit Entscheidungsgewalt ausgestatteter Richter zu verstehen. Vielmehr handelt es sich lediglich um die sächsische Vergleichsbehörde für die in § 380 StPO. vorgeschriebenen Sühneverhandlungen, die in Preußen vor dem Schiedsmann, in Hamburg und Bremen vor dem Rechtspfleger stattfinden. Abgesehen von diesem sächsischen Schlichter, der kein Richter ist, weiß man bei uns jedenfalls in den breiteren Schichten der Bevölkerung mit dem Friedensrichter gegenwärtig im allgemeinen wenig anzufangen.

Dagegen hat man sich in den rechtswissenschaftlich interessierten Kreisen Deutschlands seit einiger Zeit dem Friedensrichterproblem stärker zugewendet. Ausgangspunkt dieser Untersuchungen ist überwiegend das Bestreben gewesen, unser bisheriges, weitgehend von Individualinteressen beherrschtes Privatklageverfahren als unzeitgemäß — weil mit dem autoritären Staatsgedanken unvereinbar — verschwinden zu lassen. Im Zuge dieses Gedankenganges ist man dann darauf gekommen, daß jenes überholte Privatklageverfahren zweckmäßig durch Einschaltung des Friedensrichters abzulösen sei, nämlich durch den Versuch, gewisse weniger bedeutsame Konflikte des täglichen Lebens künftig im Wege richterlicher Schlichtung und Friedenstiftung statt durch Strafmaßnahmen auszugleichen.

Unter diesem beherrschenden Gesichtspunkt, daß „Schlichten besser als Richten“ sei, haben sich in der Folgezeit zahlreiche Gelehrte, Praktiker, Arbeitsgemeinschaften und auch amtliche Strafprozeßkommissionen mit dem Friedensrichterproblem befaßt. Alle aber sind sie in einer entscheidenden Vorfrage zu dem gleichen Ergebnis gelangt: es müsse unter allen Umständen an der Forderung festgehalten werden, daß als Friedensrichter *nur der Amtsrichter* in Betracht kommen könne. Damit war die Heranziehung von Laien als Friedensrichter kategorisch abgelehnt.

Zuzugeben ist ohne weiteres, daß hier die Kernfrage des ganzen Friedensrichterproblems steckt. Wer aber glaubt, sie durch grundsätzliche Ausschaltung des Laienelements und durch ein Zurückgreifen auf den Amtsrichter lösen zu können, macht sich die Aufgabe allzu einfach. Sie kann nicht darin bestehen, einen Teil des bisherigen amtsgerichtlichen Verfahrens unter neuer Firmierung, aber bei gleicher personeller Besetzung umzugestalten. Mit einer so beschränkten Reform, die diese Bezeichnung kaum verdienen würde, wäre wenig oder gar nichts gewonnen.

Vor allem wäre damit dem nationalsozialistischen Rechtsempfinden nicht gedient, das nach einem ganz neuen Friedensrichtertyp zum Zwecke schlanker, außergerichtlicher Erledigung von weniger bedeutsamen alltäglichen Streitfällen verlangt. Ist doch die rechtsuchende Bevölkerung völlig uninteressiert daran, ob der Amtsrichter künftig einen Teil seiner Dienstgeschäfte unter der Bezeichnung „Friedensrichter“ wahrnimmt oder ob er auch auf diesem Gebiet weiterhin als „Amtsrichter“ in Erscheinung tritt. Dagegen kommt es dem heutigen Rechtsbewußtsein des Volkes in Anknüpfung an uralte, zwar längst verdrängte, aber in der Erinnerung fortlebende Einrichtungen — nämlich an den Typ des alten deutschen Volksrichters als den Ur-Richter — ausschlaggebend darauf an, daß eine Reihe von nicht erheblichen Ordnungs- und Friedensstörungen in Zukunft überhaupt nicht erst „vor Gericht“ gezogen, sondern statt dessen außerhalb der dafür allzu feierlichen, gewichtigen und umständlichen ordentlichen Gerichtsbarkeit möglichst rasch, glatt und großzügig bereinigt werden. Zur Bewältigung dieser außergerichtlichen Aufgabe will man nicht den Richter, sondern verlangt man nach einer anderen Vertrauensperson in Gestalt eines verständnisvollen Schlichters und Friedensstifters. Er soll nach der im Volke herrschenden Auffassung auf derartige unvermeidlichen alltäglichen Reibungen des menschlichen Zusammenlebens nicht gleich mit gerichtlichen „Strafen“ und „Urteilen“ reagieren, die dem davon Betroffenen dann als im Strafregister eingetragene Vorstrafen noch lange Jahre anhängen. Ein solches mit Kanonen auf Spatzen Schießen befriedigt heute schon nicht mehr, sondern wird vom Volke in der richtigen Erkenntnis abgelehnt, daß „Rechtshygiene besser als Rechtschirurgie“ ist. Auch der brauchbarste Motor stuckert, stößt und bockt einmal. Wer käme auf den Gedanken, ihn deshalb gleich in die Reparaturwerkstatt oder gar in die Fabrik zu schaffen? Wie auf diesem Gebiet gilt ebenso auch im täglichen Rechtsleben das alte Wort von der Axt im Haus, die den Zimmermann ersetzt.

Für eine rechtshygienische Selbsthilfe solcher Art aber wäre der Amtsrichter schon um deswillen ungeeignet, weil dann im Grunde alles beim alten bliebe. Der Amtsrichter repräsentiert in der Vorstellung der Volksgenossen nun einmal die mit Würde, Feierlichkeit und ernster Autorität umkleidete Institution „Gericht“. Hieran würde sich auch dann nichts ändern, wenn der Amtsrichter künftig zeitweise als „Friedensrichter“ auftreten würde. Dem Gericht möchte man ja gerade jene häufigen kleinen „Pannen“ des täglichen Lebens fernhalten, soweit ihnen nichts Kriminelles, für die Rechtsordnung Gefährliches innewohnt.

Ergeben schon diese Betrachtungen, daß die Betrauung des Amtsrichters mit dem neu zu schaffenden Friedensrichteramt keine Lösung des Problems bedeuten würde, so kommt noch ein anderer Gesichtspunkt hinzu, der sich in der gleichen Richtung bewegt. Wir wissen, daß die Heraushebung und Stärkung der Richterstellung sowie die damit zusammenhängende unbedingte Gewährleistung hoher Autorität des Richterspruches im Mittelpunkt des Neuaufbaues einer starken nationalsozialistischen Rechtspflege steht, die der Führer verlangt und deren Verwirklichung er dem neuen Reichsjustizminister übertragen hat. Wir sind uns ferner alle im klaren darüber, daß Voraussetzung für eine solche umfassende Reform an Haupt und Gliedern unseres Justizapparates die Besetzung der Richterstühle im Reich mit solchen Richter-

persönlichkeiten ist, die den zu stellenden hohen Anforderungen in bezug auf Charakter, Weltanschauung, Kenntnisse, Erfahrung, Lebensweisheit, Einfühlungsvermögen usw. voll gerecht werden. Voraussetzung hierfür aber ist wiederum, daß mit der bisherigen Richter-Inflation Schluß gemacht und die viel zu hohe Zahl der in Deutschland amtierenden Richter ganz allmählich auf organischem Wege wieder auf ein erträgliches Maß herabgesetzt wird. Infolgedessen müssen die verbleibenden Richter künftig auf ihre eigentliche Richtertätigkeit beschränkt und von allen sonstigen Geschäften entlastet werden, die ebensogut oder vielleicht sogar besser von anderen Stellen bearbeitet und erledigt werden können. Für diese gebotene Befreiung des Richters von allen weniger bedeutsamen, nicht notwendig richterlichen Funktionen aber kommt neben dem Rechtspfleger vor allem auch der neue Friedensrichter in Betracht, wenn man sich dazu entschließt, entgegen der bisher herrschenden Meinung nicht den Amtsrichter zum Friedensrichter zu machen.

Andererseits ist naturgemäß nicht zu verkennen, daß auch dem künftigen Friedensrichter, mag er im allgemeinen auch nur mit den geringfügigeren Streitigkeiten des täglichen Lebens befaßt sein, gleichwohl eine für den Rechtsfrieden und damit für die Volksgemeinschaft außerordentlich wichtige Funktion zufallen wird. Ihr wird nur gewachsen sein, wer über eine Reihe besonderer Qualitäten verfügt, insbesondere über persönliche Autorität, Volksverbundenheit, Lebenserfahrung, Menschenkenntnis, Charakter, Takt und auch ein wenig Humor. Diese Eigenschaften werden für den nationalsozialistischen Friedensrichter sehr viel wichtiger als rein juristische Fachkenntnisse sein, die er nach und nach in dem benötigten Umfange von selbst hinzuerwerben wird.

Ob der in den bisherigen Erörterungen „Friedensrichter“ Genannte den Namen „Friedensrichter“ oder „Dorf- bzw. Stadtrichter“ oder „Ortsrichter“ erhält, ist für die Sache belanglos.

II. Vorbilder

Daß der sächsische „Friedensrichter“ als Vorbild für den uns hier vorschwebenden Friedensrichter nicht in Betracht kommt, ist bereits erwähnt worden. Er ist ebenso wie der preußische Schiedsmann lediglich Vergleichsbehörde gemäß § 380 StPO., also ausschließlich Schlichter ohne jede Spruchtätigkeit.

Immerhin dürfen die sächsischen Friedensrichter ebenso wie die preußischen Schiedsmänner ganz allgemein als eindrucksvolles Beispiel dafür angesehen werden, daß es in der juristisch nicht vorgebildeten Bevölkerung eine große Anzahl von Persönlichkeiten gibt, die es mit Takt, Menschenkenntnis, Lebenserfahrung, Verständnis, Güte, Verhandlungsgeschick usw. fertigbringen, miteinander verfeindete Volksgenossen zu versöhnen und dadurch von den Gerichten fernzuhalten. In langen Jahrzehnten haben diese als Schiedsmänner eingesetzten Schlichter stille fruchtbare Arbeit geleistet. Sie haben in jedem Jahr durchschnittlich 50% aller von ihnen mit den Beteiligten durchgesprochenen Privatklagesachen vergleichsweise zu erledigen vermocht, im Jahre 1940 sogar 56%. Dieses schöne, ausschließlich von Laien erzielte Resultat ihrer auf Ausgleich und Friedenstiftung gerichteten Bemühungen kann sich sehen lassen. Den Gerichten ist dadurch die Arbeit außerordentlich erleichtert worden.

Auch das in Hessen seit uralten Zeiten bestehende „Ortsgericht“, dessen Vorsitzender ebenfalls Laie ist, kann nicht als unmittelbares Vorbild für das neue Friedensrichteramt angesprochen werden. Zwar stecken in dieser Einrichtung noch wertvolle Reste alter historischer Tradition aus den Zeiten des lebensnahen Volksrichters. Doch sind die richterlichen Funktionen des hessischen Ortsrichters heute nur noch geringfügige. Als eigentlicher Spruchrichter wird er überhaupt nicht mehr tätig. Vielmehr beschränkt sich seine Mitwirkung auf gewisse Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, auf Versteigerungen, Schätzungen, Nachlaßsicherungen, Erbauseinandersetzungen, Unterschriftsbeglaubigungen, Beurkundungen von Kaufverträgen über kleinere Objekte, Ausstellung von Armutszeugnissen usw.

Bemerkenswert ist, daß trotz dieser allmählich eingetretenen Zuständigkeitsschrumpfung der „Ortsrichter“ aus alter Überlieferung im hessischen Gebiet immer noch besonderes Ansehen genießt. Es ist interessant, daß diese Ortsrichter sich gerade deshalb immer wieder nachdrücklich darum bemühen, das ihnen anvertraute Amt möglichst lange zu behalten.

Als echtes Vorbild für das erstrebte Friedensrichteramt ist hingegen der „Gemeinderichter“ in Baden und Württemberg zu nennen. Auch hier handelt es sich um eine bis in die graue Vorzeit zurückzuverfolgende, traditionell geheiligte Institution, deren hervorragende Bewährung seinerzeit bei der Neuordnung und Vereinheitlichung der Gerichtsverfassung im neugegründeten Deutschen Reich zur Schaffung von § 14 GVG. geführt hat. Dort werden bekanntlich besondere „Gemeindegerichte“ unter gewissen Voraussetzungen weiterhin zugelassen. In Baden sind sie bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten bis zu 100 RM ausschließlich zuständig, sofern beide Parteien in derselben Gemeinde ihren Wohnsitz, ihre Niederlassung oder ihren Aufenthalt haben. Gemeinderichter ist in solchen Fällen der Bürgermeister (Oberbürgermeister). Auf dessen Antrag kann der Gemeinderat das Amt auch einem seiner anderen Mitglieder oder einem Gemeindebeamten übertragen. Daraus ergibt sich, daß der Gemeinderichter in Baden zwar Volljurist sein kann, aber keineswegs sein muß. In der Praxis ist die Regel, daß juristisch nicht vorgebildete Gemeinderichter tätig sind. Wir haben hier also den Fall, daß ein regelrechtes Zivilgericht im allgemeinen mit juristischen Laien besetzt ist.

Hinsichtlich des Verfahrens ist der badische Gemeinderichter von einengenden Prozeßvorschriften weitgehend freigestellt. Man hat sich im wesentlichen mit der Bestimmung begnügt, das Verfahren sei dem freien Ermessen des Gemeinderichters anheimgegeben. Wichtig ist aber, daß gegen seine Entscheidung binnen 2 Wochen die „Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg“ geltend gemacht werden kann. Die Sache geht dann an das zuständige, auch die Dienstaufsicht führende Amtsgericht. Diese Gemeindegerichte, die ganz ähnlich in Württemberg bestehen, haben sich in beiden Ländern recht gut bewährt. Es wird dort besonders anerkannt, daß die Streitsachen rasch und billig erledigt werden, ferner daß der Gemeinderichter vermöge seiner Kenntnis der Parteien und ihrer Verhältnisse in den meisten Fällen zu einer gerechten Urteilsfindung kommt. Örtliche Sachkenner behaupten sogar, die ergehenden Urteile der Gemeindegerichte entsprächen weit mehr dem Empfinden des Volkes als viele Urteile der ordentlichen Gerichte, weil sich die beteiligten Laienrichter bei ihren Entscheidungen naturgemäß in erster Linie von ihrem instinktiven und unkomplizierten Rechtsempfinden leiten ließen. Hierauf sei es zurückzuführen, daß die allerwenigsten Urteile der Gemeindegerichte eine Nachprüfung im ordentlichen Gerichtsverfahren fänden.

Unter den im Auslande vorkommenden Friedensrichtern seien lediglich im Vorbeigehen der englische „Justice of the Peace“ und der französische „Juge de Paix“ erwähnt. Auf sie hier näher einzugehen, besteht für uns schon deshalb keinerlei Anlaß, weil sie in uns fremdem Rechtsboden wurzeln, sich in Abhängigkeit von ihrem besonderen historisch-soziologischen Umweltverhältnissen entwickelt haben und bereits aus diesen Gründen — von allem anderen abgesehen — als Vorbilder für entsprechende deutsche Rechtseinrichtungen von vornherein ausscheiden.

Bemerkenswerter ist für uns der italienische Friedensrichter. Dieser „Giudice Conciliatore“ bekleidet in Italien als echter Laienrichter mit anerkanntem Erfolg ein Ehrenamt, dessen einzige Voraussetzung erfüllt ist, wenn der zu Ernennende das 25. Lebensjahr vollendet hat. Wie sehr sich diese Einrichtung in Italien bewährt hat, geht schon aus der Tatsache hervor, daß die Zuständigkeit des „Giudice Conciliatore“ in Zivilsachen ständig erweitert worden ist. Auf nähere Ausführungen hierüber muß wegen Raummangels verzichtet werden.

III. Wer soll Friedensrichter sein?

a) Der Rechtspfleger?

Ebensowenig wie der Amtsrichter, über den eingangs bereits alles Erforderliche gesagt worden ist, wird der

Rechtspfleger für das neue deutsche Friedensrichteramt in Betracht kommen. Jedenfalls würde eine Regelung bedenklich sein, die grundsätzlich den Rechtspfleger als den geborenen Friedensrichter vorsehen würde.

Daß es eine große Zahl älterer, gereifter und lebenserfahrener Rechtspfleger gibt, die nach Vorbildung, Berufstüchtigkeit, Rechtskenntnis, Leistung, Charakter und Persönlichkeit sehr wohl zur Bekleidung des Friedensrichteramtes in der Lage sein würden, kann nicht bezweifelt werden. Gleichwohl empfiehlt sich eine solche Besetzung nicht. Sie würde nämlich zur Folge haben, daß die Bevölkerung in dem zum Friedensrichter ernannten Rechtspfleger ebenso wie in dem Amtsrichter den beamteten Repräsentanten der „Justiz", eine Stelle und ein Organ desselben „Gerichts" erblicken würde, von dessen Schranken derartige Alltagskonflikte gerade ferngehalten werden sollen.

Abgesehen hiervon bestünde die Gefahr, daß die betroffenen Bevölkerungsschichten, wenn sie schon mit derartigen Bagatellsachen „vor Gericht" müssen, dann auch konsequenterweise fordern werden, dort nicht sozusagen „zweitklassig behandelt", nicht „schlechter bedient" zu werden als alle übrigen Rechtsuchenden, denen der Staat einen ausgewachsenen, vollgültigen „Richter" zur Verfügung stellt. Würde es jemals gelingen, gegenüber diesem Argument vom „Richter des kleinen Mannes" wirksam der Überzeugung zum Durchbruch zu verhelfen, daß der Rechtspfleger für solche einfachen Streitigkeiten in Wahrheit kein „schlechterer Richter" wäre? Schwerlich.

Vor allem aber wäre eine ähnliche Entwicklung zu befürchten, wie sie in Frankreich tatsächlich eingetreten ist. Wäre doch mit großer Wahrscheinlichkeit zu erwarten, daß bei uns wie beim französischen „Juge de Paix" verhältnismäßig bald aus dem schlichten Friedensrichter der herausgehobene, auf Umwegen zum beamteten Amtsrichter zurückkehrende „Friedensgerichtsrat" werden würde, falls dem Rechtspflegerstand hier eine entsprechende Aufstiegsmöglichkeit eröffnet würde. Ein solcher Kreislauf wäre sinnlos.

b) Der Gemeindevorsteher?

Das Beispiel des Gemeinderichters in Württemberg und Baden könnte gerade den Gemeindevorsteher als besonders geeigneten Friedensrichter neuer Art erscheinen lassen. Er besitzt kraft seines Amtes Autorität, gewisse Rechtskenntnisse, Praxis im Verhandeln und kennt vor allem die der Streitigkeit zugrunde liegenden örtlichen Verhältnisse, Gepflogenheiten, Ortsbräuche usw.

Auf der anderen Seite spricht gegen seine Bestellung zum Friedensrichter der Umstand, daß der Gemeindevorsteher auf weiten Gebieten der öffentlichen Verwaltung gewissermaßen Vorgesetztenqualität besitzt. Zum mindesten wird es in der Bevölkerung so empfunden. Daraus ergeben sich leicht Spannungen zwischen ihm und den von seinen Maßnahmen Betroffenen. Hierunter müßten seine Unbefangenheit und seine Objektivität als Friedensrichter notwendig leiden. Abgesehen davon würde seine amtliche Beschäftigung vorwiegend mit öffentlich-rechtlichen Fragen und polizeilichen Funktionen aller Art den Gemeindevorsteher funktionell weit mehr für eine staatsanwaltschaftliche als für eine friedensrichterliche Tätigkeit qualifizieren. Hinzu kommt, daß der Gemeindevorsteher, der in kleineren Gemeinden sein Amt nebenamtlich zu bekleiden pflegt, ohnehin dienstlich stark belastet ist. Er würde deshalb das schwierige Amt eines Friedensrichters kaum mit der erforderlichen Gründlichkeit, Ruhe und Geduld meistern können, sondern die Sachen durchhetzen müssen, um überhaupt fertig zu werden.

Ein Hinweis darauf, daß der Gemeinderichter in Baden und Württemberg mit all diesen Schwierigkeiten fertig geworden sei, ist noch nicht geeignet, derartige Bedenken auszuräumen. Der Gemeinderichter nämlich ist dort lediglich in Zivilsachen zuständig, während der Friedensrichter überwiegend Strafsachen zu erledigen haben wird. Außerdem können die Entscheidungen des Gemeinderichters durch Berufung auf den Rechtsweg dem Amtsgericht zur Überprüfung vorgelegt werden. Ob eine derartige allgemeine Berufungsmöglichkeit auch gegenüber dem Friedensspruch ratsam ist, erscheint zum mindesten zweifelhaft und wird sehr eingehender Prüfung bedürfen.

c) Ein Hoheitsträger oder entsprechender Amtsträger der Partei?

Man wird auf den ersten Blick geneigt sein zu glauben, daß der Hoheits- und Amtsträger der NSDAP. für das Friedensrichteramt geradezu prädestiniert sei, weil er in dieser Hinsicht schon heute auch ohne offizielles Friedensrichteramt praktisch in weitem Umfang eine ähnliche segensreiche Wirksamkeit entfaltet, indem er durch seine friedenstiftende Einschaltung manchen Streit unter den Volksgenossen schlichtet und so von den Gerichten fernhält. Viele Stunden der regelmäßigen Sprechtage unserer Kreisleiter, Ortsgruppenleiter, Ortsbauernführer, Fachschaftsleiter der gewerblichen Wirtschaft, Dienststellenleiter der NSDAP., der NSV. usw. werden mit dahinzielenden erfolgreichen Bemühungen ausgefüllt. Damit wird unzweifelhaft schon jetzt wertvolle Friedensrichterarbeit im besten Sinne geleistet.

Dennoch wird mit größter Behutsamkeit an die Frage herangegangen werden müssen, ob die dankenswerte *freiwillige* Schlichtertätigkeit der Hoheits- und Amtsträger künftig durch deren amtliche Einsetzung als Friedensrichter mit gesetzlichem Zwang umkleidet werden soll. Dadurch würde der Hoheitsträger sich in weitem Umfange einer nicht immer erfreulichen „Urteilsschelte" aussetzen, wie wir Richter sie zur Genüge kennen. Unsere Stellung bringt das nun einmal mit sich. Soll aber auch der politische Hoheits- oder Amtsträger dadurch, daß man ihn in Zukunft zum Friedensrichter macht, derartigen manchmal recht häßlichen Angriffen aus der Bevölkerung ausgeliefert werden? Ist es ratsam, ihm auf diese Weise einen Teil des Vertrauens zu entziehen, dessen er doch in hohem Maße zur politischen Betreuung der ihm anvertrauten *gesamten* Bevölkerung seines Kreises oder seiner Ortsgruppe bedarf?

Eine solche zwangsläufige Entwicklung sollte man nicht ohne Not hinnehmen. Schon aus diesem Grunde dürfte es im ureigensten Interesse der NSDAP. selbst liegen, wenn der Hoheits- und Amtsträger der Partei zu seinen vielen sonstigen Aufgaben nicht auch noch mit einer richterlichen Tätigkeit belastet wird, die ihn nur unnötig exponiert, indem sie der betroffenen Bevölkerung Angriffsflächen bietet und dadurch das unentbehrliche Vertrauens- und Kameradschaftsverhältnis zwischen den politisch führenden Männern und dem Volke stört.

Von den vielen sonstigen Momenten, die gleichfalls gegen die Übertragung des Friedensrichteramtes auf einen Hoheits- und Amtsträger der Partei sprechen würden, sei hier nur noch ein weiterer Gesichtspunkt angeschnitten. Der Hoheits- und Amtsträger ist vor allem politischer Kämpfer, Aktivist, Repräsentant unablässig vorwärtsdrängender, in die Zukunft weisender Dynamik, die oft mit einer leidenschaftlichen Subjektivität Hand in Hand zu gehen pflegt, ja gehen muß. Nur so kann der politische Führer seine ihm zufallende völkische Aufgabe lösen. Infolgedessen würde gerade der hervorragend tüchtige, besonders aktive Hoheits- und Amtsträger allzusehr der oft lockenden Versuchung unterliegen, sich als Friedensrichter unter Überschreitung seiner Zuständigkeit zum Gesetzgeber emporzuschwingen. Diese Rolle dagegen steht dem Richter nicht zu. Er hat sich zu bescheiden und alle legislatorischen Maßnahmen der Partei, dem Führer und seinen dazu berufenen Mitarbeitern zu überlassen. Andernfalls wäre alle Rechtssicherheit dahin.

d) Irgendein bewährter Volksgenosse, der nicht notwendig juristische Vorbildung zu besitzen braucht, sich aber in seinem Bezirk allgemeiner Achtung und Wertschätzung erfreut?

Mit der Bejahung dieser Frage würde im Grundsatz das Laienrichterprinzip bei der Besetzung des Friedensrichteramtes anerkannt werden. Daß gegen eine solche Lösung wirklich durchschlagende Bedenken bestünden, ist nicht einzusehen. Im Gegenteil rechtfertigen die oben schon erwähnten Vorbilder sowie auch die geradezu

sprichwörtliche Gründlichkeit und Objektivität des deutschen Menschen durchaus die Annahme, daß es bei uns im Volke genügend reife, kluge, kraftvolle und lebenserfahrene Persönlichkeiten gibt, die auch ohne jede juristische Vorbildung das Amt eines Friedensrichters mit bestem Erfolg bekleiden und ausfüllen würden. Warum sollte das, was in früheren Jahrhunderten deutscher Vergangenheit dem alten bewährten Volksrichter möglich war, nicht ebensogut und noch besser heute verwirklicht werden können?

Infolgedessen wird man bei der kommenden Justizreform sehr ernsthaft erwägen müssen, das Amt eines Friedensrichters jedem angesehenen deutschen Volksgenossen im Alter von mindestens 35 Jahren zugänglich zu machen, der sich ohne Rücksicht auf Vorbildung oder Lebensstellung nach seiner ganzen Persönlichkeit für dieses hohe Amt besonders eignet und in der Bevölkerung allgemeines Vertrauen genießt. Dabei wird von vornherein Vorsorge getroffen werden müssen, daß dieses neue Friedensrichteramt im Ergebnis nicht etwa ausschließlich Domäne begüterter Kreise wird. Deshalb wird zwar grundsätzlich daran festzuhalten sein, daß es sich um ein unbesoldetes Ehrenamt handelt, aber doch die Möglichkeit vorgesehen werden müssen, daß dem Friedensrichter im Bedarfsfalle eine angemessene Dienstaufwandsentschädigung gewährt werden kann, die ihm ein der Würde des Amtes entsprechendes Auftreten gestattet.

Auf diese Weise wird ausnahmslos für alle Berufe das Friedensrichteramt offenstehen. In der Praxis wird sich bald ganz von selbst eine gewisse natürliche Auslese ergeben. So werden insbesondere einflußreiche Bauern, angesehene Gewerbetreibende und Kaufleute, erfolgreiche Fabrikanten, tüchtige Ingenieure, bewährte Arbeiterführer, bekannte Ärzte und Wissenschaftler, hervorragende Lehrer, verdiente pensionierte Offiziere, Beamte usw. auf den Friedensrichterstuhl gelangen. Schon aus praktischen Gründen werden darüber hinaus bedeutende Juristen aller Art — z. B. angesehene Rechtsanwälte, aktive oder im Ruhestand lebende Richter — sowie besonders qualifizierte Rechtspfleger mit heranzuziehen und nebenamtlich als Friedensrichter einzusetzen sein.

Gewiß wird es, vor allem im Anfang und während der Übergangszeit, manche Schwierigkeiten geben. Es ist noch kein Meister vom Himmel gefallen. Man darf aber davon überzeugt sein, daß der kommende deutsche Laien-Friedensrichter schon in verhältnismäßig kurzer Zeit ähnliche und noch bedeutend bessere Erfolge wie die Gemeinderichter, Ortsgerichte, Schiedsmänner usw. aufzuweisen haben wird. Dem Friedensrichter sollen ja außer der bislang dem Schiedsmann übertragenen Vergleichsbefugnis in Zukunft echte Richtermacht und Spruchgewalt anvertraut werden, wodurch seine Autorität und dadurch sein menschlicher Einfluß eine erhebliche Steigerung erfahren werden. Als mitten im Leben stehende, praktisch besonders erprobte und formalistischem Begriffsdenken abgeneigte Persönlichkeiten werden diese Laien-Friedensrichter es bald verstehen, von den ihnen in die Hand gegebenen Machtmitteln denkbar sparsamen Gebrauch zu machen, nämlich nur dann, wenn alle Versuche und Möglichkeiten ausgeschöpft sind, den gestörten Frieden auf andere Weise wiederherzustellen. Im Friedenstiften wird ein solcher ganz undogmatischer, volksnaher, vor allem kameradschaftlich helfen wollender Friedensrichter die ihm gestellte Hauptaufgabe erblicken.

Aber auch im Spruchverfahren wird er, obwohl juristischer Laie, nicht versagen. Er wird sich bald die in der Praxis hauptsächlich für ihn in Betracht kommenden, im Grunde gar nicht so zahlreichen Tatbestände, die darauf anzuwendenden Rechtssätze, Strafbestimmungen usw., einprägen. Eine entweder neben der Praxis herlaufende oder in Winterkursen durchzuführende theoretische Schulung des Friedensrichters wird nach und nach ein übriges tun.

Nimmt man hinzu, daß dem Friedensrichter stets ein tüchtiger, erfahrener „Friedenspfleger“ (Rechtspfleger und Urkundsbeamter der Geschäftsstelle) als Helfer und Berater zur Seite stehen müßte, daß dieser Friedenspfleger dem Friedensrichter insbesondere auch bei der Formulierung des Friedensspruches, bei der Absetzung der Entscheidungsgründe usw. behilflich sein würde, so dürfte alle Gewähr für ein glattes, reibungsloses und befriedigendes Funktionieren der neuen Friedensrichtereinrichtung geboten sein.

IV. Sachliche Zuständigkeit

Das Ziel der friedensrichterlichen Arbeit, nach Möglichkeit eine wirklich dauerhafte Aussöhnung der streitenden Parteien herbeizuführen, läßt sich nur dann erreichen, wenn nicht allein den Folgen, sondern auch den Ursachen des Konfliktes nachgegangen wird und wenn diese gleichzeitig beseitigt werden. Hieraus aber folgt, daß der Friedensrichter weder allein auf die Erledigung strafrechtlicher Dinge noch ausschließlich auf die Lösung zivilrechtlicher Fragen beschränkt werden darf. Ferner ist zu beachten, daß der Friedensrichter in der Regel juristischer Laie sein wird und daß deshalb schwierigere, kompliziertere Fälle von ihm fernzuhalten sind. Ihm darf nicht zuviel zugemutet werden. Außerdem zwingt die gebotene Rücksicht darauf, daß er sich der friedensrichterlichen Arbeit neben seinem Hauptberuf nur nebenamtlich widmen kann, gleichfalls zu einer gebührenden Beschränkung seiner sachlichen Aufgaben und seines Pflichtenkreises als Friedensrichter. Auch darf dem neuen Friedensrichteramt nicht schon bei seiner Schaffung durch Zubilligung einer zu umfassenden Zuständigkeit die gefährliche Tendenz eingeimpft werden, sich im Laufe der Jahre immer weiter auszudehnen und aufzublähen, um schließlich vollends zum bürokratischen Apparat und zum Hauptamt auszuarten. Endlich wird zu beachten sein, daß die eingeleitete Justizreform auch eine umfangreiche Übertragung bislang richterlicher Zuständigkeiten auf den Rechtspfleger vorsieht, insoweit mithin für den Friedensrichter kein Raum mehr ist.

Bei Berücksichtigung dieser Grundsätze wird man daran denken können, dem neuen Friedensrichter etwa folgende Sachgebiete zur selbständigen Bearbeitung und Erledigung zuzuweisen:

A. Schiedsmannssachen

Alle, soweit solche noch übrigbleiben.

B. Strafsachen

Übertretungen
(bei Anfechtung polizeilicher Strafverfügungen, soweit diese künftig noch richterlich überprüfbar sein werden)
Beleidigung
Ehrabschneidung
Beschimpfung Verstorbener
fahrlässige Körperverletzung
leichte vorsätzliche Körperverletzung
Sachbeschädigung
Hausfriedensbruch
Verletzung des Briefgeheimnisses
Verleumdung
gefährl. Körperverletzung
Bedrohung
} nur mit Zustimmung des Staatsanwalts.

C. Adhäsion

Vermögensrechtliche Ansprüche, wenn sie mit einer vor dem Friedensrichter schwebenden strafrechtlichen Sache in ursächlichem oder psychologischem Zusammenhang stehen:

a) ohne Antrag, also von Amts wegen bei Streitwerten bis zu 100 RM einschließlich;
b) auf einseitigen Antrag des Klägers bei Streitwerten über 100 RM bis zur jeweiligen Berufungsgrenze der ZPO.;
c) auf übereinstimmenden Antrag beider Parteien bei allen höheren Streitwerten, jedoch nur im Falle spezieller nachträglicher Prorogation.

Bei besonderer Schwierigkeit kann der Friedensrichter auf den ordentlichen Rechtsweg verweisen.

D. Reine Zivilsachen

a) Geringfügige Störungen des Haus- und Nachbarfriedens (Waschküchenbenutzung, Toilettensäube-

rung, Reinigung der Treppe, Straßenfegen, Schneeschippen, Streupflicht, Herausgabe eines Schlüssels, lautes Radio- und Klavierspielen, Setzen oder Instandhalten von Zäunen und ähnliche Reibereien des täglichen Lebens).

Die Zuständigkeit des Friedensrichters besteht hier aber nur dann, wenn er die Sache annimmt, weil er ihre Geringfügigkeit bejaht. Er kann auch auf den ordentlichen Rechtsweg verweisen.

b) Alle übrigen vermögensrechtlichen Streitigkeiten nur bei Streitwerten innerhalb der Berufungsgrenze und mit der Maßgabe, daß spezielle nachträgliche Prorogation gegeben sein muß.

In diesen Fällen kann der Friedensrichter ebenfalls auf den ordentlichen Rechtsweg verweisen, wenn die Sache ihm bei pflichtgemäßem Ermessen zu schwierig erscheint.

c) Einstweilige Verfügungen im Rahmen von a und b, jedoch immer nur auf Grund mündlicher Verhandlung.

Diese zur Erwägung gestellte Zuständigkeitsregelung würde zur Folge haben, daß der Friedensrichter überwiegend im strafrechtlichen Sektor beschäftigt, weniger mit Zivilsachen befaßt sein würde. Gelegenheit zur Betätigung in rein vermögensrechtlichen Streitigkeiten würde dem Friedensrichter nur gegeben sein, wenn es sich um Streitwerte innerhalb der Berufungsgrenze handelt und er übereinstimmend von beiden Parteien im Wege der speziellen nachträglichen Prorogation angerufen wird.

Damit wäre der in Baden und Württemberg für den dortigen Gemeinderichter beschrittene Weg abgelehnt, dem Friedensrichter bei Streitwerten bis zu 100 *RM* in Zivilsachen ausschließliche Zuständigkeit beizulegen, sofern nicht beide Parteien gleich vor das AG. gehen wollen. Ausschlaggebend für diese Stellungnahme ist die uns allen bekannte und geläufige Beobachtung, daß in kleinen Objekten oft große Rechtsprobleme stecken. Mit ihnen stets fertig zu werden, wird man dem Laienfriedensrichter nicht ohne weiteres zutrauen dürfen. Wenn Baden und Württemberg dies dennoch gewagt haben, so wird dafür maßgeblich gewesen sein, daß dort in jedem Falle die „Berufung auf den Rechtsweg“, also die Anrufung des Amtsrichters gegen die vom Gemeinderichter getroffene Entscheidung zulässig ist. Es ist in anderem Zusammenhange bereits ausgeführt worden, daß es sehr zweifelhaft ist und besonders gründlicher Überlegung bedarf, ob eine ähnliche Anfechtungsmöglichkeit auch gegenüber dem Friedensspruch eingeräumt werden darf. Gewichtige Bedenken sprechen dagegen. Hierauf wird später zurückzukommen sein.

Wird aber der Friedensspruch grundsätzlich für unanfechtbar erklärt, so würde, falls alle vermögensrechtlichen Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von 100 *RM* vor den Friedensrichter gebracht werden müßten, dieser damit in gewisser Weise doch zum „Richter des kleinen Mannes“ gestempelt werden, was vermieden werden muß, wie schon dargelegt.

Überdies würde der Friedensrichter, wollte man ihm die Entscheidung aller dieser kleinen Zivilprozesse zur Pflicht machen, sein friedensrichterliches Gesamtpensum nicht oder kaum noch im Nebenamt schaffen können. Durch eine solche Maßnahme würde infolgedessen die abzulehnende Entwicklung in Richtung auf das friedensrichterliche Hauptamt gefördert werden, nämlich die allmähliche getarnte Rückkehr zum alten Amtsrichter mit neuem Titel.

Alle diese Bedenken entfallen, wenn man sich darauf beschränkt, den Friedensrichter lediglich auf ausdrücklichen Wunsch **beider** Parteien zur Schlichtung oder Entscheidung eines vermögensrechtlichen Streites bei Streitwerten innerhalb der Berufungsgrenze zu berufen. Ein Bedürfnis hierfür wird insbesondere bei ländlichen Verhältnissen bestehen. Aber auch in der Stadt könnten und werden sich eindrucksvolle Friedensrichterpersönlichkeiten ein so hohes Vertrauen erwerben, daß man Wert darauf legt, deren schnelle, formlose und lebensnahe Jurisdiktion bei zivilrechtlichen Differenzen in Anspruch zu nehmen.

V. Verfahren vor dem Friedensrichter

Das friedensrichterliche Verfahren zielt vor allem auf Befriedung (Vergleich) ab, erst in zweiter Linie auf eine friedensrichterliche Entscheidung (Friedensspruch). Deshalb muß das Verfahren denkbar einfach gestaltet werden und im wesentlichen dem freien Ermessen des Friedensrichters überlassen bleiben.

Die Staatsanwaltschaft wird nicht daran zu beteiligen sein. Ihr muß aber die Befugnis eingeräumt werden, eine vor dem Friedensrichter anhängige Sache jederzeit an sich zu ziehen und zu verfolgen.

Schwierig ist die Frage der Öffentlichkeit oder Nichtöffentlichkeit der Verhandlung vor dem Friedensrichter. Man sollte zum mindesten im Stadium friedensrichterlicher **Vergleichs**bemühungen die unbedingt erforderliche Vertraulichkeit dadurch sicherstellen, daß jedenfalls dieser Teil der Verhandlung nicht öffentlich ist. Erst nach Scheitern aller Beilegungsversuche sollte man einen Anspruch des Publikums auf Teilnahme an der nunmehr streitigen Verhandlung anerkennen, auf diese Öffentlichkeit andererseits aber auch nicht verzichten, weil sie gerade im Interesse einer Förderung des Vertrauens zum Friedensrichter Gelegenheit bietet, sich von dessen Wirken ein anschauliches Bild zu machen.

Demnach empfiehlt sich vielleicht folgende Regelung:

a) Das friedensrichterliche **Güte**verfahren ist nicht öffentlich. Nur ausnahmsweise kann der Friedensrichter auch schon hier die Öffentlichkeit zulassen, falls besondere Interessen der Allgemeinheit es erfordern.

b) Das friedensrichterliche **Spruch**verfahren ist öffentlich. Die Öffentlichkeit kann ausgeschlossen werden, wenn der Friedensrichter es für sachdienlich erachtet.

c) In beiden Fällen kann aber der Friedensrichter auf Antrag oder von Amts wegen gestatten, daß trotz Nichtöffentlichkeit außer den Parteien einzelne Personen weiterhin der Verhandlung anwohnen.

Von erheblicher praktischer Bedeutung ist ferner die Frage der Zulassung von Bevollmächtigten zum friedensrichterlichen Verfahren. Dieser Punkt wird vermutlich lebhaft umstritten werden. Ein Vorschlag, der von bewährten, lange in Privatklagesachen tätig gewesenen Richtern gemacht worden ist, will das Problem folgendermaßen lösen:

a) Die Parteien können jederzeit mit einem **Beistand** erscheinen, der unentgeltlich auftritt und das Verhandeln vor Gericht weder geschäfts- noch gewohnheitsmäßig betreibt. In Frage kämen also hauptsächlich Angehörige, Ehegatten, Eltern, Freunde usw.

b) **Bevollmächtigte**, die gegen Entgelt aufzutreten pflegen, werden im friedensrichterlichen Verfahren grundsätzlich nicht zugelassen. Der Friedensrichter kann jedoch ihre Zulassung **ausnahmsweise** beschließen, wenn er sie nach der besonderen Lage des Falles für geboten hält. (Vor allem wohl in nicht ganz einfach liegenden vermögensrechtlichen Streitigkeiten, Adhäsionsprozessen usw.)

c) Die Kostenregelung erfolgt nach billigem Ermessen des Friedensrichters.

Wenn vom Friedensrichter verlangt wird, einen Streitkomplex möglichst in seiner Totalität durch Befriedung auszurotten, so wird ihm nicht die Befugnis versagt werden dürfen, ein vor ihm schwebendes Verfahren nach eigenem Ermessen auch auf bisher Unbeteiligte auszudehnen. Praktisch wird dies etwa dann, wenn sich in der Verhandlung herausstellt, daß einer der vernommenen Zeugen der eigentliche Übeltäter ist. In solchen Fällen muß der Fiedenrsrichter berechtigt sein, auch gleich gegen diesen bisherigen Zeugen zu verhandeln, sofern es von einer der Parteien beantragt wird.

Dieses Novum wird vielleicht bei manchem Juristen schwere Bedenken auslösen. Tatsächlich besteht die Gefahr von Verwirrungen und sich daraus ergebenden Schwierigkeiten. Trotzdem könnte vielleicht der Versuch gemacht und dem Friedensrichter in dieser Hinsicht

Vertrauen geschenkt werden. Allerdings wird eine Einschränkung vorzunehmen sein. Der Friedensrichter dürfte, falls es im Interesse der Befriedung geboten erscheint, das Verfahren auf Antrag einer der Parteien nur dann auf andere an dem Unfrieden Beteiligte erstrecken:

a) wenn diese Beteiligten an Gerichtsstelle erschienen sind oder sonst herbeigeholt werden können und
b) wenn ihnen Gelegenheit zu ausreichender Verteidigung verbleibt.

Sofern alle Bemühungen des Friedensrichters, eine gütliche Bereinigung des Streites zu erzielen, gescheitert sind, geht der Friedensrichter formlos in das nunmehr öffentliche Spruchverfahren über, das mit der Verkündung des „Friedensspruches“ seinen Abschluß findet. Als Inhalt des Friedensspruches könnten etwa folgende Maßnahmen des Friedensrichters zugelassen werden:

a) Freispruch.
b) Absehen von Maßnahmen trotz Schuldfeststellung (statt Einstellung wegen Geringfügigkeit).
c) Selbständige Feststellung der Unwahrheit oder des Fehlens jeden Beweises einer ehrenkränkenden Behauptung (ohne Sühnemaßnahmen).
d) Verwarnung (keine „Abbitte“).
e) Friedensbuße in Geld (bis zu 42 „Tagesbußen“, also 42 Tagesverdiensten?).
f) Sühnehaft (bis zu 6 Wochen?).
g) Friedensbürgschaft (Sicherheitsleistung in Geld bis zu 42 Tagesbußen).
h) Öffentliche Bekanntmachung des Friedensspruches.

Fraglos würden dem Friedensrichter insbesondere mit der Friedensbuße (e), mit der Sühnehaft (f) und mit der Friedensbürgschaft (g) sehr wirksame Machtmittel anvertraut werden. Das wird aber auch notwendig sein, wenn man überlegt, daß der Friedensrichter in weitem Umfange zum Schutze der persönlichen Ehre und sonstiger wichtiger Güter berufen ist. Andernfalls müßte der Friedensrichter allzu häufig von dem Recht und der Pflicht Gebrauch machen, eine ihm ernster erscheinende Sache an den Strafrichter abzugeben. Hierunter würde nicht nur die Autorität des Friedensrichters, sondern auch die erstrebte fühlbare Entlastung der ordentlichen Gerichte leiden.

Auf eine Eintragung mindestens der härteren Sühnemittel (Friedensbuße und Sühnehaft) in das zuständige Strafregister wird wahrscheinlich kaum verzichtet werden können. Der Friedens- und auch der Strafrichter muß für die Beurteilung eines Täters wissen, ob und in welcher Weise dieser dem Friedensrichter — irgendeinem in Deutschland — bereits Anlaß zu derartigen friedensrichterlichen Maßnahmen gegeben hat. Eine zuverlässige Information dieser Art aber ist nur auf dem Wege des Strafregisters möglich. Eintragungen in ein besonderes, lediglich beim Friedensrichter zu führendes Register erfüllen den Zweck nicht. Um indessen zu vermeiden, daß dem Betroffenen unnötige und nicht beabsichtigte Schwierigkeiten aus der Strafregistereintragung erwachsen, wäre vorzuschreiben, daß die Eintragung von Friedenssprüchen lediglich der beschränkten Auskunft unterliegt. Damit wäre zugleich sichergestellt, daß eine Eintragung in das polizeiliche Führungszeugnis unterbleibt.

VI. Sicherungen gegen Fehlentscheidungen des Friedensrichters

Die Notwendigkeit solcher Sicherungen braucht im Hinblick darauf, daß der Friedensrichter in der Regel Laie sein wird, nicht besonders begründet zu werden. In Betracht kommen zwei Gruppen von Sicherungsmaßnahmen.

A. Vorbeugende Maßnahmen

a) Der Staatsanwalt kann vor Erlaß des Friedensspruches — also auch noch während der Hauptverhandlung — jede Sache mit strafrechtlichem Einschlag an sich ziehen und vor das ordentliche Gericht bringen.
b) Bei Verleumdung, gefährlicher Körperverletzung und Bedrohung ist der Friedensrichter nur dann zuständig, wenn der Staatsanwalt ausdrücklich sein Einverständnis erklärt hat.
c) Im Adhäsionsverfahren sowie in allen sonstigen vermögensrechtlichen Streitigkeiten kann der Friedensrichter nach pflichtgemäßem Ermessen wegen besonderer Schwierigkeit der Sache auf den ordentlichen Rechtsweg verweisen.
d) Bei geringfügigen Friedens- und Nahbarstörungen wird die Zuständigkeit des Friedensrichters nur begründet, wenn der Friedensrichter die Sache unter Bejahung ihrer Geringfügigkeit annimmt. Andernfalls verweist er auch hier auf den ordentlichen Rechtsweg.

B. Rechtsmittel

Von großer praktischer Bedeutung und Tragweite ist sodann die Entscheidung der grundsätzlichen Frage, ob gegen den Friedensspruch regelmäßig ein Rechtsmittel gegeben werden oder ob er im Prinzip unanfechtbar sein soll. Das Problem ist schwierig und im Augenblick wohl noch nicht voll ausgereift. Deshalb soll dazu hier nicht endgültig Stellung genommen werden. Es sei lediglich auf eine Reihe von Gesichtspunkten hingewiesen, die für die Versagung eines ordentlichen Rechtsmittels sprechen:

a) Der Friedensspruch betrifft durchweg Sachen von nicht erheblicher Bedeutung, bei denen kein unmittelbares öffentliches Interesse obwaltet.
b) In rein vermögensrechtlichen Streitfällen — mit Ausnahme geringfügiger Nachbarstreitigkeiten — kommt es nur mit dem Einverständnis beider Parteien zu einem Friedensspruch. Der Friedensspruch besitzt dann die Natur eines Schiedsspruches, dem sich die Beteiligten von vornherein freiwillig unterwerfen.
c) Nur bei Unanfechtbarkeit des Friedensspruches kann die Rede davon sein, daß durch die Schaffung des Friedensrichters eine Entlastung der Berufsrichter erfolgt. Es bestünde sonst die Gefahr, daß der Friedensrichter lediglich Durchgangsstation würde. In solchem Falle aber würde sich das Friedensrichteramt als ein Hemmnis für die Justiz auswirken, die dadurch nur schwerfälliger und umständlicher würde.
d) Die Endgültigkeit des Friedensspruches stärkt die Autorität des Friedensrichters. Hierdurch wird zugleich seine Stellung gehoben, die nur so für bedeutende Persönlichkeiten erstrebenswert wird.
e) Schließlich ist die Unanfechtbarkeit geeignet, die wünschenswerte Vergleichsfreudigkeit der Beteiligten zu fördern. Das Bewußtsein, daß der beim Fehlschlagen von Vergleichsbemühungen zu erwartende Friedensspruch die Angelegenheit definitiv regeln werde, stellt die Parteien vor die Frage, ob sie es auf dieses Risiko ankommen lassen oder sich verständigen wollen.

Man wird zu erwägen haben, ob diese Gründe nicht doch dazu ausreichen, die aus der deutschen Instanzensucht geborenen Bestrebungen abzulehnen, die den Friedensspruch nur als ein Provisorium behandeln wollen.

Andererseits muß es natürlich einen Weg geben, um offenbar unrichtige, das Rechtsgefühl beleidigende Friedensrichterentscheidungen beseitigen zu können. Diesem Zwecke würden vermutlich folgende Kontrollmöglichkeiten in ausreichendem Maße genügen:

1. Revision an das Gaugericht (das heutige OLG.), wenn der Friedensrichter sie im Friedensspruch für zulässig erklärt. Er muß es auf Antrag einer staatlichen Behörde oder eines Hoheitsträgers der Partei vom Kreisleiter an aufwärts. Das Gaugericht darf ausnahmsweise auch die tatsächlichen Feststellungen angreifen, nämlich dann, wenn sonst eine schwere Unbilligkeit vorliegen würde.
2. Wiederaufnahme des Verfahrens beim Kreisgericht (jetzt Amts- und Landgericht) binnen Jahresfrist in den Fällen der §§ 359, 362 StPO. und der §§ 579, 580 ZPO. sowie ganz allgemein dann, wenn besondere Umstände vorliegen, die es nach gesundem Volksempfinden unbedingt erforderlich erschei-

nen lassen, die Sache auf dem ordentlichen Rechtsweg nachzuprüfen.

3. Nichtigkeitsbeschwerde des Staatsanwalts an das Kreisgericht gegen jeden Friedensspruch (also auch gegen zivilrechtliche Entscheidungen) binnen Jahresfrist seit Eintritt der Rechtskraft, wenn der angefochtene Friedensspruch untragbar erscheint.

VII. Organisatorisches

Es ist selbstverständlich, daß die Friedensrichter, da sie „Richter" sind, dem Reichsminister der Justiz unterstehen müssen. Er — vielleicht sogar der Führer — wird sie berufen. Seiner Dienstaufsicht unterstehen sie. Praktisch wird die Aufsicht durch den Präsidenten der untersten ordentlichen richterlichen Instanz ausgeübt werden.

Die Friedensrichter sind Ehrenbeamte ohne Besoldung, jedoch mit Dienstaufwandsentschädigung. Als Geschäftsstelle dient ihnen der Rechtspfleger oder Urkundsbeamte des ordentlichen untersten Gerichts als „Friedenspfleger". An Orten, an denen ein solcher Rechtspfleger und Urkundsbeamter nicht vorhanden ist, wird die Geschäftsstelle des Friedensrichters dem dafür am besten geeigneten Gemeindebüro anzugliedern sein.

Auf jeden Fall wird man das gesamte Friedensrichtersystem nicht mit einem Schlage in ganz Deutschland einführen können, sondern zunächst probeweise nur in den Orten, in denen sich der alte germanische Volksrichtergedanke am längsten erhalten hat. An diesen Orten müssen sich dann praktische Erfahrungen ergeben, die für die allmähliche weitere Einführung im Großdeutschen Reich von ausschlaggebender Bedeutung sein werden.

Das Mutterschutzgesetz

Von Rechtsanwalt F. H. Koch, Mitglied der Geschäftsführung der Reichsgruppe Industrie

Inhaltsübersicht:

Das Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) v. 17. Mai 1942 (RGBl. I, 321) — MSchG. — ist am 1. Juli 1942 in Kraft getreten (§ 15 Satz 1)[1]). Gleichzeitig ist das Gesetz über die Beschäftigung vor und nach der Niederkunft v. 16. Juli und 29. Okt. 1927 (RGBl. I, 184/325) — aMSchG. —[2]) außer Kraft getreten und in der Arbeitszeitordnung vom 30. April 1938 (RGBl. I, 447) — AZO. — der § 17 Abs. 1 (Höchstarbeitszeit)[3]) weggefallen (§ 14 Abs. 1, 2 MSchG.). Nach der — gleichfalls am 1. Juli 1942 in Kraft getretenen — Ausführungsverordnung zum Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) v. 17. Mai 1942 (RGBl. I, 324) — AV. — Nr. 42 sind darüber hinaus alle dem MSchG. oder der AV. entgegenstehenden Vorschriften zu demselben Zeitpunkt außer Kraft getreten. Verwaltungsvorschriften (§ 13 Satz 1 MSchG.) über die Durchführung des MSchG. enthält der Erlaß des Reichsarbeitsministers — RAM. — v. 17 Mai 1942 (RArbBl. III, 163) — Erl. —, der allgemein[4]) darauf hinweist, daß die Ausgleichung von Schwierigkeiten, die bei der Durchführung während des Krieges gelegentlich auftreten würden, durch Zulassung von Ausnahmen für eine angemessene Übergangsfrist besonders dann anzustreben sei, wenn es sich um die Ausführung wichtiger Rüstungsaufträge oder um die Sicherung der Ernährung handele. Von der Ermächtigung des § 13 Satz 2 MSchG., im Einvernehmen mit den zuständigen Fachministern zu bestimmen, daß werdende Mütter, Wöchnerinnen und stillende Mütter nicht gegen ihren Willen zu Dienstleistungen verpflichtet werden, hat der RAM. bisher keinen Gebrauch gemacht.

Die kriegswirtschaftliche Sondervorschrift der Anordnung des RAM. über Ausnahmen vom Arbeitsschutz v. 11. Sept. 1939 (RArbBl. III, 293) Nr. 1 S. 2 ist in der Hauptsache gegenstandslos geworden und im übrigen nur noch von geringer Bedeutung. Nach Satz 1 a. a. O. dürfen Frauen in dringenden Fällen abweichend von §§ 3, 4, 7, 17 Abs. 3 Satz 2 AZO. bei einer Höchstarbeitszeit von 56 Stunden in der Woche bis zu 10 Stunden täglich beschäftigt werden; nach Satz 2 a. a. O. galt bzw. gilt dies nicht für Frauen während der letzten 3 Monate der Schwangerschaft und während der Stillzeit. Soweit es sich um Abweichungen von §§ 3, 4, 7 AZO. handelt, ist diese Vorschrift infolge der Neuregelung des Arbeitszeitschutzes für werdende und stillende Mütter (u. II B 1) gegenstandslos geworden; soweit Abweichungen von § 17 Abs. 3 Satz 2 AZO. in Betracht kommen, nach dem an den Tagen vor Sonn- und Feiertagen die Arbeitszeit für Frauen 8 Stunden nicht überschreiten darf, gilt die Vorschrift fort, dürfte aber nur noch von geringer Bedeutung sein, da es wegen der Ausdehnung des Mehrarbeitsverbots auf die gesamte Dauer der Schwangerschaft (u. II B 1) selten vorkommen wird, daß werdende Mütter überhaupt an den Tagen vor Sonntagen usw. länger als 8 Stunden beschäftigt werden können. — Gegenstandslos geworden sind ferner die VO. zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete des Arbeitsrechts v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1683) § 5, soweit sich dieser auf das aMSchG. bezog, und der Erlaß des RAM. betr. VO. über den Arbeitsschutz vom 12. Dez. 1939 (RArbBl. III, 380) Nr. 9.

Die Vorschriften des Sozialversicherungsrechts über Wochenhilfe (§§ 195 a ff. RVO.) sind durch die des § 7 MSchG. über Wochen- und Stillgeld nur ersetzt worden, soweit es sich um Frauen handelt, für die das MSchG. überhaupt gilt (u. I A), und gelten im übrigen fort; von der Ermächtigung des § 14 Abs. 3 MSchG., die RVO. an § 7 MSchG. anzupassen, hat der RAM. bisher keinen Gebrauch gemacht. Das Verhältnis der Vorschriften zueinander stellt der Erlaß des RAM. v. 31. Aug. 1942 betr. Wochenhilfe nach dem Mutterschutzgesetz und der Reichsversicherungsordnung (RArbBl. II, 473) — Erl. v. 31. Aug. 1942 — klar (u. II D 1 c, d).

Über die Geschichte des Mutterschutzes siehe Schmidt, „Das neue Mutterschutzgesetz" (RArbBl. 1942 S. 251 ff. [252]); dort (S. 255) auch eine tabellarische „Übersicht über die Verbesserungen des Mutterschutzes".

---

[1]) Die Begründung ist im Reichsarbeitsblatt — RArbBl. — III, 159 veröffentlicht worden.

[2]) Vgl. u. I A vor 1, A 2, 3, B; II A 2 a, B, C.

[3]) Vgl. u. I A vor 1.

[4]) Über die einzelne Bestimmungen des MSchG. oder der AV. betreffenden Vorschriften des Erl. s. u. II A 1 a, 2 b, B 1 vor a, 1 b.

I. Geltungsbereich

A. Persönlicher Geltungsbereich

Das MSchG. gilt grundsätzlich für alle weiblichen Gefolgschaftsmitglieder, grundsätzlich aber auch nur für Frauen, die Gefolgschaftsmitglieder sind (§ 1[5]), AV. Abschn. I, VII, VIII, IX). Über den Begriff des Gefolgschaftsmitgliedes i. S. des MSchG. s. u. 1; über Ausnahmen s. u. 2, 3.

Das aMSchG. galt „für weibliche Arbeitnehmer, die der Krankenversicherungspflicht unterliegen" (§ 1 Abs. 1). „Arbeitnehmer" kann im Gegensatz zum „Gefolgschaftsmitglied" auch sein, wer nicht in einem Betriebe oder in einer Verwaltung beschäftigt ist (u. 1); trotzdem ist der Geltungsbereich des MSchG. nicht nur nicht enger[6]) als der des aMSchG., da „einzelne Vorschriften" des MSchG. auf „andere", d. h. auch auf nicht in einem Betrieb oder in einer Verwaltung beschäftigte „Frauen", „die in einem Arbeitsverhältnis stehen", ausgedehnt werden können (§ 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG.; u. 2), sondern weiter, da z. B. auch für Hausgehilfinnen und Hausangestellte, die nach der den sachlichen Geltungsbereich einschränkenden Vorschrift des § 1 Abs. 2 Nr. 3 aMSchG. ausgenommen waren und die, weil weder in einem Betrieb noch in einer Verwaltung beschäftigt, nicht „Gefolgschaftsmitglieder" sind[7]), die Ausdehnung einzelner Vorschriften des MSchG. vorgesehen ist (§ 1 Abs. 1 Satz 2; u. 2a). Ob das Gefolgschaftsmitglied der Krankenversicherungspflicht unterliegt, ist nach dem MSchG. unerheblich; geschützt sind daher jetzt, wenn die übrigen Voraussetzungen vorliegen, namentlich auch Angestellte, deren regelmäßiger Jahresarbeitsverdienst 3600 RM übersteigt (§ 165 Abs. 2 RVO.). Die AZO. a. F. § 17 Abs. 1 galt nur für Gefolgschaftsmitglieder über 18 Jahre (§ 1 Abs. 1), während das MSchG. auch für Gefolgschaftsmitglieder unter 18 Jahren gilt; das Gesetz über Kinderarbeit und über die Arbeitszeit der Jugendlichen (Jugendschutzgesetz) v. 30. April 1938 (RGBl. I, 437) — JSchG. —, das für diese Gefolgschaftsmitglieder schon früher galt, gilt jetzt für sie neben dem MSchG.[8]). Die AZO. galt ferner nicht für (§ 1 Abs. 2): Generalbevollmächtigte und die im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragenen Vertreter eines Unternehmens (a. a. O. Nr. 1); andere Angestellte in leitender Stellung unter bestimmten Voraussetzungen (a. a. O. Nr. 2); pharmazeutisch vorgebildete Gefolgschaftsmitglieder in Apotheken (a. a. O. Nr. 3). Von der Geltung des MSchG. sind diese Personen — abgesehen von den im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragenen gesetzlichen Vertretern juristischer Personen usw. (§ 3 Abs. 1 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit v. 30. Jan. 1934 [RGBl. I, 45] — AOG.[9])) — als solche nicht ausgenommen; jedoch sind sie nicht notwendig „Gefolgschaftsmitglieder" i. S. des MSchG.[10]).

1. „Gefolgschaftsmitglieder" i. S. des MSchG. sind grundsätzlich alle[11]) und grundsätzlich nur[12]) die Personen, die zur „Gefolgschaft" i. S. des AOG. gehören[13]); über Ausnahmen s. im folgenden. Der im § 1 Abs. 1 Satz 1 MSchG. enthaltene Nebensatz („... Gefolgschaftsmitglieder, die in Betrieben und Verwaltungen jeder Art beschäftigt werden") bedeutet, da die Beschäftigung in einem Betrieb oder in einer Verwaltung zum Begriff des Gefolgschaftsmitgliedes gehört (s. den folgenden Abs.), nicht etwa eine Beschränkung des persönlichen Geltungsbereiches, sondern bezieht sich auf den sachlichen Geltungsbereich („in Betrieben und Verwaltungen jeder Art"; u. B).

Gefolgschaftsmitglieder sind die in einem Betrieb oder in einer Verwaltung (§ 4 Abs. 1 AOG.) beschäftigten Angestellten und Arbeiter (§ 1 AOG.), die nicht stellvertretender Führer des Betriebes sind[14]). Angestellten und Arbeitern stehen Personen gleich, die in einem Lehr- oder in einem Anlernverhältnis beschäftigt sind[15]). Volontäre werden mindestens unter der Voraussetzung, daß sie zur Leistung von Arbeit verpflichtet sind, als Gefolgschaftsmitglieder anzusehen sein[16]).

Das Bestehen eines Arbeitsvertrages usw. ist nicht erforderlich, soweit es sich um den Gefahren- (u. II A) und den Arbeitsschutz (u. II B) handelt[17]), wohl aber für die Anwendbarkeit der Vorschriften über den Kündigungs- (u. II C) und den Entgeltschutz (u. II D); soweit es sich um den Sozialversicherungsschutz (u. II D) handelt, ist das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses im sozialversicherungsrechtlichen Sinne Voraussetzung[18]).

Daß das Gesetz dem Schutze der „erwerbstätigen" Mutter dient, schließt nicht aus, daß es — wenn sonst die Voraussetzungen dafür gegeben sind — auch für Personen gilt, die nicht gegen Entgelt beschäftigt werden, z. B. ein beurlaubtes Gefolgschaftsmitglied unentgeltlich vertreten[19]); die Vorschriften über den Entgelt- (u. II D) und — nach § 7 MSchG. i. Verb. mit § 165 Abs. 2 RVO. — auch die über den Sozialversicherungsschutz (u. II D) sind in solchen Fällen freilich nicht anwendbar[20]). Daß die Beschäftigung nicht berufsmäßig (sondern z. B. zum Studium) ausgeübt wird, steht der Anwendung des MSchG. ebensowenig entgegen[21]), wenn man nicht unter berufsmäßiger Ausübung nur versteht, daß die Tätigkeit ihrem Umfange nach nicht ganz unbedeutend sein[22]) und daß es sich nicht um Tätigkeiten handeln darf, die gelegentlich aus Gefälligkeit u. dgl. ausgeübt werden, die der Er-

---

5) S. auch Vorspruch S. 3, 4.

6) Ausgenommen sind Jüdinnen deutscher Staatsangehörigkeit, Staatenlose und — grundsätzlich — Ausländerinnen (u. 3).

7) S. u. 1, 2a.

8) Das MSchG. gilt auch für die in der Binnenschiffahrt und in der Flößerei beschäftigten Jugendlichen, für die das JSchG. nicht gilt: AusfVO. zum JSchG. v. 12. Dez. 1938 (RGBl. I, 1777) Nr. 2, AusfVO. zur AZO. v. 12. Dez. 1938 (RGBl. I, 1799) Nr. 2.

9) S. u. 1.

10) Bsp.: „Stellvertreter" i. S. des § 45 GewO., die „Generalbevollmächtigte" i. S. des § 1 Abs. 2 Nr. 1 AZO. sind (s. Schmidt, Arbeitszeitordnung, 3. Aufl., § 1 Anm. 9 a), werden meist stellvertretender Führer des Betriebes („verdrängende Stellvertretung"; u. 1) sein; Handlungsbevollmächtigte (§ 54 HGB.); die „Generalbevollmächtigte" i. S. des § 1 Abs. 2 Nr. 1 AZO. sind, wenn ihre Vollmacht nicht beschränkt ist (Schmidt a. a. O.), die im Handels- oder im Genossenschaftsregister eingetragenen Vertreter eines Unternehmens, die nicht gesetzliche Vertreter i. S. des § 3 Abs. 1 AOG. sind (z. B. Prokuristen, §§ 48 ff. HGB.), andere leitende Angestellte können gleichfalls stellvertretender Führer des Betriebes sein; alle diese Personen können ferner sog. Verhinderungsstellvertreter („unterstützende Stellvertretung"; u. 1) sein usw.

11) Eine Ausnahme gilt z. B. für Heimarbeiter (u. 2 b), wenn man sie zur Gefolgschaft i. S. des AOG. rechnet (Hueck-Nipperdey-Dietz, Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, 3. Aufl., § 1 Anm. 14, und die dort Angeführten), ferner für Hausgewerbetreibende (u. 2 b), die nach § 5 Abs. 2 AOG. in beschränktem Umfange zur Gefolgschaft zählen (Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O. Anm. 15).

12) Eine Ausnahme gilt z. B. für die Fälle, in denen der Arbeitsvertrag nichtig ist, wenn man der Auffassung folgt, daß bei Nichtigkeit des Arbeitsvertrages ein Gefolgschaftsverhältnis nicht begründet werde (vgl. Mansfeld-Pohl, Die Ordnung der nationalen Arbeit, § 1 Anm. 3 a 3, und Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 17 ff.; § 2 Anm. 16 a ff.), da die Vorschriften des MSchG. z. T. auch für die Fälle gelten, in denen nur ein tatsächliches Beschäftigungsverhältnis besteht (s. im folgenden).

13) Vgl. Schmidt a.a.O. § 1 Anm. 1.

14) Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O. § 1 Anm. 8. S. im einzelnen weiter u.

15) Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O. § 1 Anm. 8 a, 12, 19 b, 20.

16) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 12, 20. S. ferner Schmidt a.a.O. § 1 Anm. 4; Rohmer a.a.O. II § 1 Anm. 4.

17) Vgl. Rohmer a.a.O. II § 1 Anm. 4; Schmidt a.a.O. § 1 Anm. 2.

18) Der Begriff des Beschäftigungsverhältnisses im sozialversicherungsrechtlichen Sinne deckt sich nicht mit dem des Beschäftigungsverhältnisses im arbeitsrechtlichen Sinne; s. z. B. Kühne, Krankenversicherung, § 165 Anm. 21.

19) Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O. § 1 Anm. 12, 16 (a. A. Mansfeld-Pohl a.a.O. § 1 Anm. 3 a 5), ferner Rohmer a.a.O. II § 1 Anm. 4, Schmidt a.a.O. § 1 Anm. 5. S. auch MSchG. Vorspruch S. 3, der von einem Schutze nicht der „erwerbstätigen Mutter" sondern „für die im Erwerbsleben stehende Mutter" spricht.

20) Die Vorschriften über den Kündigungsschutz (u. II C) sind praktisch ohne Bedeutung.

21) Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O. § 1 Anm. 16.

22) Daraus folgt, daß im übrigen eine vorübergehende Tätigkeit genügt; vgl. Schmidt a.a.O. § 1 Anm. 1.

ziehung, dem Unterricht oder der Fortbildung dienen oder die sich als Spiel, Sport u. ä. darstellen[23]).

Gefolgschaftsmitglied ist nicht der Führer des Betriebes[24]) (§§ 1, 3 Abs. 1[25]), § 3 Abs. 3[26]) AOG.), auch nicht die vom Unternehmer oder — bei juristischen Personen und Personengesamtheiten — von den gesetzlichen Vertretern mit ihrer Stellvertretung betraute, an der Betriebsleitung verantwortlich beteiligte Person (§ 3 Abs. 2 Satz 1 AOG.), der „stellvertretende Führer des Betriebes" („verdrängende"[27]) Stellvertretung)[28]); der „Verhinderungsstellvertreter"[29]) ist nicht Gefolgschaftsmitglied, solange er den verhinderten Führer des Betriebes vertritt, während seine Gefolgschaftszugehörigkeit im übrigen — wie die anderer „unterstüzender"[30]) Stellvertreter („Unterführer"[31])) ausschließlich[32]) — davon abhängt, ob die allgemeinen Voraussetzungen dafür vorliegen. Gefolgschaftsmitglied ist ferner nicht der Führer des Unternehmens (§ 17 AOG.)[33]), der Leiter einer Gruppe von Betrieben, die innerhalb eines Unternehmens unter einer gemeinsamen Leitung zusammengefaßt ist (Siebzehnte Verordnung zur Durchführung des AOG. v. 5. Mai 1937 [RGBl. I, 581] § 7). Der im Betriebe arbeitende (§ 1 AOG.) Unternehmer ist auch dann nicht Gefolgschaftsmitglied, wenn er nicht Führer des Betriebes ist[34]); Unternehmer ist auch der im Betriebe arbeitende Gesellschafter, selbst wenn er von Geschäftsführung und Vertretung ausgeschlossen ist[35]). Gesetzliche Vertreter des Unternehmers stehen diesem gleich[36]). — Über „arbeitnehmerähnliche" Unternehmer s. u. 2 d.

Gefolgschaftsmitglieder sind ferner nicht die im § 1 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 MSchG. aufgeführten Personen (s. u. 2).

Gefolgschaftsmitglieder sind ferner nicht Personen, die nicht „zur Förderung der Betriebszwecke" (§ 1 AOG.), sondern z. B. in Heilanstalten oder Genesungsheimen zur Wiederherstellung ihrer Gesundheit, aus erzieherischen, karitativen, religiösen, wissenschaftlichen Gründen arbeiten[37]).

Gefolgschaftsmitglieder sind ferner nicht Personen, die öffentlich-rechtlich zur Leistung von Arbeit verpflichtet sind: Beamte und Beamtenanwärter[38]), Personen, die in der NSDAP., einer ihrer Gliederungen oder einem der ihr angeschlossenen Verbände ehrenamtlich tätig sind[39]), Angehörige des Reichsarbeitsdienstes und Kriegshilfsdienstverpflichtete des Reichsarbeitsdienstes (VO. zur Durchführung des Erlasses des Führers und Reichskanzlers über den weiteren Kriegseinsatz des Reichsarbeitsdienstes für die weibliche Jugend v. 13. Aug. 1941 [RGBl. I, 491] Art. 2 Abs. 2 Satz 1), Notdienstpflichtige bei kurzfristigem Notdienst (NotdienstVO. v. 15. Okt. 1938 [RGBl. I, 1441] § 3 Abs. 2 Satz 2)[40]), Pflichtarbeiter nach der VO. über Arbeitslosenhilfe v. 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1674) § 6[41]), u. U. Fürsorgearbeiter nach der VO. über die Fürsorgepflicht v. 13. Febr. 1924 (RGBl. I, 100) § 19[42]), ferner Strafgefangene, auch dann nicht, wenn sie außerhalb der Anstalt in einem privaten Betriebe beschäftigt werden[43]).

Gefolgschaftsmitglieder sind schließlich nicht Juden (VO. über die Beschäftigung von Juden v. 3. Okt. 1941 [RGBl. I, 675] § 1, VO. zur Durchführung dieser VO. v. 31. Okt. 1941 [RGBl. I, 681] § 1)[44]).

2. Der RAM. kann im Einvernehmen mit den beteiligten Reichsministern „einzelne Vorschriften" des MSchG. auf bestimmte Gruppen von Frauen ausdehnen (§ 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG.); er kann ferner im Einvernehmen mit dem Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft — RfEuL. — „Vorschriften über einen entsprechenden Mutterschutz" für die in der Landwirtschaft tätigen Ehefrauen der Bauern und Landwirte sowie die in der Landwirtschaft mithelfenden weiblichen Familienangehörigen erlassen (§ 1 Abs. 2 MSchG.). Daraus ergibt sich, daß weder Frauen, die zu einer der im § 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG. aufgeführten Gruppen gehören, noch die im § 1 Abs. 2 MSchG. aufgeführten Frauen als solche (u. d) „Gefolgschaftsmitglieder" i. S. des § 1 Abs. 1 Satz 1 MSchG. sind[45]) (o. 1). Wenn nach § 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG. nur „einzelne Vorschriften" dieses Gesetzes auf die dort aufgeführten Gruppen von Frauen ausgedehnt werden können, so ist daraus, wie die bereits erlassenen Vorschriften (AV. Abschn. VII — Inhaberinnen offener Verkaufsstellen —; Nr. 3, Abschn. VIII — Heimarbeiterinnen —) zeigen[46]), nicht zu schließen, daß diese Gruppen bloß beschränkt hätten geschützt werden sollen; es ist vielmehr anzunehmen, daß die Ermächtigung des § 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG. nicht enger als die — zweifellos nicht beschränkte — des § 1 Abs. 2 MSchG. („Vorschriften über einen entsprechenden Mutterschutz") sein und wie diese nur die Möglichkeit einer „Berücksichtigung der Eigenart dieser (sc. der im § 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG. aufgeführten) Erwerbszweige"[47]) geben sollte. Die Auffassung, daß sich der Geltungsbereich des MSchG. auf die in § 1 Abs. 1 Satz 2 aufgeführten Personen erstrecke (vgl. o. vor 1), erscheint daher berechtigt[48]).

Im einzelnen handelt es sich um die folgenden Gruppen von Frauen:

a) Hausgehilfinnen und Hausangestellte. Sie sind, da der Haushalt kein Betrieb ist[49]), auch i. S. des AOG. nicht Gefolgschaftsmitglieder. Über den Sonderfall der sog. gemischten Beschäftigung (in Haushalt und Betrieb) vgl. einerseits Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 4 b, V § 1 Anm. 3 b, andererseits Schmidt a. a. O. § 2 Anm. 8, dessen Auffassung beizutreten ist. Zum Hauspersonal gehört nicht, wer in einem Betriebe mit hauswirtschaftlichen Arbeiten, z. B. in einer Gaststätte mit der Reinigung der Gasträume, beschäftigt wird[50]).

b) Heimarbeiterinnen (AV. Abschn. VIII). Der Begriff deckt sich mit dem des Gesetzes über die Heimarbeit i. d. Fass. v. 30. Okt. 1939 (RGBl. I, 2146) — HAG. — § 2 Abs. 1 Nr. 1[51]). Weibliche Hausgewerbetreibende i. S. des § 2 Abs. 1 Nr. 2 HAG. stehen, soweit sie eigene Handarbeit verrichten, Heimarbeiterinnen gleich (AV. Nr. 27); da die Verrichtung eigener Handarbeit zum Begriff des Hausgewerbetreibenden gehört (§ 3 Abs. 2 HAG.), bedeutet die Beschränkung („soweit") nur, daß z. B. bei Anwendung der AV. Nr. 29, 30 die Verrichtung anderer, etwa der kaufmännischen Arbeit, die der Betrieb des Gewerbes mit sich bringt[52]), nicht berücksichtigt zu werden

---

23) Vgl. Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 16; auch Kremer, Jugendschutzgesetz, 3. Aufl., § 1 Anm. 5, 6.

24) §§ 6, 8, 11 MSchG., AV. Nr. 12, 34: „Betriebsführer".

25) S. zu dieser Vorschrift Mansfeld-Pohl a. a. O. § 3 Anm. 2 a.

26) S. zu dieser Vorschrift Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 3 Anm. 30 ff.

27) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 3 Anm. 9, 10 ff.

28) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 32; vgl. auch Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 1.

29) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 3 Anm. 23.

30) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 3 Anm. 9, 23 ff.

31) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 3 Anm. 24.

32) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 32. Z. T. a. A. anscheinend Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 9.

33) Mansfeld-Pohl a. a. O. § 17 Anm.

34) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 33.

35) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 21, 33.

36) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 34.

37) Mansfeld-Pohl a. a. O. § 1 Anm. 3 a 5; Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 30, 30 a, 31; Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 4 c.

38) Mansfeld-Pohl a. a. O. § 1 Anm. 3 a 5; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 1.

39) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 25 a.

40) Bei langfristigem Notdienst kann ein Gefolgschaftsverhältnis begründet werden (Schmidt, Arbeitsrecht-Kartei, herausgegeben von Kallee, „Notdienst I" V). — Dienstverpflichtete (VO. zur Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung v. 13. Febr. 1939 [RGBl. I, 206]) sind Gefolgschaftsmitglieder (Dienstpflicht-Durchführungsanordnung v. 2. März 1939 [RGBl. I, 403] § 2 Abs. 2).

41) Vgl. Dersch, Arbeitsrecht, 4. Aufl., § 9 I 2 a, auch Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 4 c. — Notstandsarbeiter nach § 139 AVAVG. sind Gefolgschaftsmitglieder.

42) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 27.

43) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 29.

44) S. auch u. 3.

45) Auch nicht, soweit sie zur „Gefolgschaft" i. S. des AOG. gehören.

46) Vgl. Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz (RArbBl. 1942, V, 251 ff. [252]).

47) Neitzel, Arbeitsrecht-Kartei, herausgegeben von Kallee, „Mutterschutz I", 1.

48) Vgl. dagegen u. 3.

49) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 4 Anm.

50) Vgl. Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 11.

51) Der sog. Außenarbeiter (Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 13) ist Gefolgschaftsmitglied i. S. des MSchG.

52) Vgl. Mansfeld-Kalckbrenner, Gesetz über die Heimarbeit, § 3 Anm. 7, 3.

braucht. Für mithelfende Familienangehörige (§ 3 Abs. 1 HAG.) gilt das MSchG. nicht; insoweit besteht auch kein Schutzbedürfnis[53]. Mitarbeitende Familienangehörige (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 HAG.) sind, wenn ein Gefolgschaftsverhältnis i. S. des MSchG. besteht[54], nach dessen allgemeinen Vorschriften geschützt; sonst gelten weder diese noch die Sondervorschriften über Heimarbeiterinnen für sie[55]. Betriebsarbeiter (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 HAG.) sind Gefolgschaftsmitglieder i. S. des MSchG. — Über „sonstige Hausgewerbetreibende, Zwischenmeister und andere arbeitnehmerähnliche Personen“ (§ 2 Abs. 2 HAG.) s. u. d.

c) Andere Frauen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, d. s. Frauen, die, ohne Hausgehilfinnen, Hausangestellte oder Heimarbeiterinnen[56] zu sein, abhängige[57] Arbeit leisten, z. B. Privatsekretärinnen, wenn man sie[58] nicht zum Hauspersonal rechnet, Aufwartefrauen unter der gleichen Voraussetzung[59].

d) Andere Frauen, die in sonstiger Stellung, d. h. ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen oder Heimarbeiterinnen[56] zu sein, gewöhnlich von Gefolgschaftsmitgliedern verrichtete Arbeiten in erheblichem Umfange ausführen. Unter diese Gruppe fallen u. a.:

Unternehmer, die ihrer wirtschaftlichen Abhängigkeit wegen als „arbeitnehmerähnliche Personen“ (vgl. § 5 Abs. 1 Arbeitsgerichtsgesetz v. 23. Dez. 1926 [RGBl. I, 507]; § 2 Abs. 2 HAG.; § 34 AOG.) anzusehen sind[60], ferner z. B. Inhaberinnen offener Verkaufsstellen (AV. Abschn. VII).

Personen, die auf Grund familienrechtlicher o. ä. Beziehungen Arbeit leisten, wenn nicht nach den Umständen anzunehmen ist, daß ein arbeitsrechtliches Beschäftigungsverhältnis besteht; dies braucht auch dann nicht der Fall zu sein, wenn eine familienrechtliche Verpflichtung zur Leistung von Arbeit (§§ 1356, 1617 BGB.) nicht gegeben ist[61].

e) Die in der Landwirtschaft tätigen Ehefrauen der Bauern und Landwirte sowie die in der Landwirtschaft mithelfenden weiblichen Familienangehörigen. Gemeint ist (vgl. o. vor a) nur die im Rahmen des Familienrechts ausgeübte (sei es auch über die Grenzen des § 1356 BGB. hinausgehende) Tätigkeit; über den Begriff der Mithilfe vgl. vorläufig o. a.

3. Die Vorschriften über Inhalt und Umfang des Mutterschutzes (u. II)[62] gelten im Gegensatz zum aMSchG. und zum § 17 Abs. 1 AZO. a. F.[63] nur für Frauen, die deutsche Staatsangehörige — ausgenommen Juden[64] — oder deutsche Volkszugehörige sind oder den in AV. Nr. 1 a, b aufgeführten Personenkreisen angehören[65], für andere Ausländerinnen nur, soweit dies in Staatsverträgen vereinbart ist[66]. Für alle anderen Frauen („Sondergruppen erwerbstätiger Frauen“) ist nur ein „Mindestschutz“ (u. II A vor 1) vorgesehen (AV. Nr. 2, Abschn. IX); die Auffassung, daß sich der Geltungsbereich des MSchG. auf diese Personen nicht erstrecke (vgl. o. 2), erscheint daher berechtigt. Die Vorschriften über die Durchführung des Mutterschutzes (u. III) gelten — mit Ausnahme des § 10 MSchG.[62] — auch für die „Sondergruppen erwerbstätiger Frauen“ (AV. Nr. 2 S. 2).

B. Sachlicher Geltungsbereich

Die Beschränkungen des früheren Rechts (§ 1 Abs. 2 aMSchG.; § 17 Abs. 1 AZO. a. F. i. Verb. m. § 1 Satz 2; Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 2a; Schmidt, „Arbeitszeitordnung“, a. a. O. § 1 Anm. 11)[67] sind weggefallen.

Das MSchG. gilt, soweit es Beschäftigung in einem Betriebe oder in einer Verwaltung voraussetzt (o. I A 1) für Betriebe[68] und Verwaltungen „jeder Art“[69] (§ 1 Abs. 1 Satz 1), auch für öffentliche Verwaltungen und Betriebe (vgl. Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben v. 23. März 1934 [RGBl. I, 220, 300] § 1) und solche der NSDAP., ihrer Gliederungen und der ihr angeschlossenen Verbände (§ 1 Abs. 3 MSchG.); die Absicht der Gewinnerzielung braucht nicht zu bestehen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 AZO.)[70]. Über die Einbeziehung der Haushaltungen s. § 1 Abs. 1 Satz 2 MSchG. und o. I A 2a.

C. Räumlicher Geltungsbereich

Das MSchG. gilt — außer im Protektorat Böhmen und Mähren (VO. über Rechtsvorschriften des Reichs für das Protektorat Böhmen und Mähren v. 3. April 1939 [RGBl. I, 704] § 1)[71] — im gesamten Gebiet des Großdeutschen Reiches (§ 15 Satz 2 MSchG.). Zum Reich gehören nicht das Generalgouvernement und die Gebiete, die Chefs der Zivilverwaltung unterstehen; siehe aber für das Elsaß die Anordnung zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) v. 10. Juni 1942 (Verordnungsblatt des Chefs der Zivilverwaltung im Elsaß S. 199), für Luxemburg die VO. zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzverordnung) v. 6. Juli 1942 (Verordnungsblatt für Luxemburg S. 214) und für Lothringen die VO. zur Einführung des Gesetzes zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) v. 17. Mai 1942 in Lothringen (Verordnungsblatt für Lothringen S. 351).

Arbeit, die im Ausland geleistet wird, fällt grundsätzlich nicht unter das MSchG.[72]; auszunehmen werden jedoch die Fälle sein, in denen das im Ausland (z. B. als Handlungsreisende oder sonst als „Außenarbeiterin“)[73] beschäftigte Gefolgschaftsmitglied gleichwohl als in dem im Reich ansässigen Betriebe arbeitend (§ 1 AOG.) anzusehen ist, da dieser der Aufsicht der deutschen Verwaltungsbehörden und der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt, die Durchführung des Mutterschutzes also gesichert ist. Über die für das Gebiet des Sozialversicherungsschutzes (u. D) maßgebende „Ausstrahlungstheorie“ s. Hoffmann-Kreil, „Krankenversicherung“, 9. Aufl., Vorbem. vor § 165 II b.

II. Inhalt und Umfang des Mutterschutzes

A. Gefahrenschutz

Dem Schutze vor Gefahren für Leben und Gesundheit von Mutter und Kind dienen Beschäftigungsver-

---

53) Vgl. Mansfeld-Kalckbrenner a. a. O. § 3 Anm. 3.

54) Mansfeld-Kalckbrenner a. a. O. § 3 Anm. 12.

55) Vgl. § 11 HAG. und Mansfeld-Kalckbrenner a. a. O. § 2 Anm. 4.

56) Heimarbeiterinnen können in einem Arbeitsverhältnis stehen; Mansfeld-Kalckbrenner a. a. O. § 3 Anm. 2.

57) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 10. Fälle, in denen die Arbeit „selbstbestimmt“ ist: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 3. Aufl., § 611 Anm. 1 a.

58) Wie z. B. Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 10, anscheinend auch Dersch a. a. O. § 10 I 4; anders der Entwurf eines Gesetzes über die Beschäftigung in der Hauswirtschaft (Hausgehilfengesetz) von 1929 (RArbBl. I, 145). Vgl. auch § 1 Abs. 2 Nr. 3 aMSchG. und Rohmer a. a. O. V § 1 Anm. 3 b.

59) Vgl. einerseits Dersch a. a. O. § 10 I 4, Hueck, Deutsches Arbeitsrecht, § 7 I 6, auch Kühne a. a. O. § 165 Anm. 9, andererseits den in der vorigen Anm. angeführten Entwurf eines Hausgehilfengesetzes.

60) Dersch-Volkmar, Arbeitsgerichtsgesetz, 4. Aufl., § 5 Anm. 6 f.; Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 15; ferner Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 4. Grenzfälle: Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 4 a, Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 7. — S. aber auch o. vor a.

61) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 1 Anm. 23; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 5.

62) Und § 10 MSchG. (u. III A); in Betrieben und Verwaltungen, in denen regelmäßig nur Jüdinnen deutscher Staatsangehörigkeit, Staatenlose, ungeschützte Ausländerinnen beschäftigt werden, braucht daher ein Abdruck des MSchG. nicht ausgelegt zu werden.

63) Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 4; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 8.

64) S. o. I A 1 a. E.

65) Von der in AV. Nr. 1 vorgesehenen Möglichkeit, ergänzende Bestimmungen zu treffen, ist bisher kein Gebrauch gemacht worden.

66) Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz, a. a. O. S. 252 f.; Neitzel a. a. O. 1.

67) Vgl. auch § 4 Abs. 3 AOG.

68) Begriff: Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 4 Anm. 2, 4 ff.; Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 2 a, d; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 11 f.

69) Vgl. Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 2 b; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 13 ff. S. ferner Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz, a. a. O. S. 252; Neitzel a. a. O. Nr. 1.

70) Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 2 c; Schmidt, Arbeitszeitordnung, a. a. O. § 1 Anm. 16.

71) Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz, a. a. O. S. 253; Neitzel a. a. O. Nr. 12.

72) Vgl. Rohmer a. a. O. II § 1 Anm. 1; Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 8.

73) S. o. I A 2 b.

bote für werdende Mütter (u. 1 a) und für die Zeit nach der Niederkunft (u. 2a, b). Ferner können die Einrichtung von Liegeräumen und andere Maßnahmen zum Schutze werdender Mütter in Betrieben und Verwaltungen (u. 1 b) sowie Maßnahmen zum Schutze stillender Mütter und von Frauen angeordnet werden, die nach ärztlichem Zeugnis in den ersten Monaten nach der Niederkunft nicht voll leistungsfähig sind (u. 2c).

Über Inhaberinnen offener Verkaufsstellen (o. I A 2) s. u. 1 a, 2 a. Der Gefahrenschutz der Heimarbeiterinnen ist den besonderen Verhältnissen der Heimarbeit angepaßt (o. I A 2), entspricht aber im übrigen dem der Betriebsarbeiterinnen (AV. Nr. 28 S. 1); von der Ermächtigung (a. a. O. S. 2), Näheres zu bestimmen, auch ergänzende Bestimmungen zu treffen, ist bisher kein Gebrauch gemacht worden. Gefahrenmindestschutz für Sondergruppen erwerbstätiger Frauen: u. 1 a, 2 a.

1. Gefahrenschutz für werdende Mütter.

Werdende Mütter „sollen" dem Betriebsführer[74]) ihre Schwangerschaft und den mutmaßlichen Tag der Niederkunft mitteilen, sobald ihnen ihr Zustand bekannt ist (§ 8 Abs. 2 MSchG.). Auf Verlangen des Betriebsführers — der in diesem Falle, aber auch nur in diesem Falle die Kosten zu tragen hat — „sollen" sie das Zeugnis eines (nicht notwendig beamteten[75]) oder Kassen-) Arztes oder einer Hebamme vorlegen (a. a. O.). Zuwiderhandlungen gegen die Sollvorschriften sind nicht strafbar (§ 11 Abs. 1 Satz 1 MSchG.), können aber dazu führen, daß eine Kündigung nach § 6 Satz 2 MSchG. wirksam ist oder der Reichstreuhänder der Arbeit ausnahmsweise die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses zuläßt (a. a. O. S. 4); ferner können sie bei verbotswidriger Beschäftigung der werdenden Mutter das nach § 11 MSchG. zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden des Betriebsführers usw. ausschließen. — Werdende Mütter, die den „Sondergruppen" angehören, „sind verpflichtet", dem Betriebsführer ihre Schwangerschaft usw. mitzuteilen, sobald ihnen ihr Zustand bekannt ist (AV. Nr. 34 S. 1); Zuwiderhandlungen können hier die sich sonst u. U. aus § 6 MSchG. ergebenden Folgen nicht haben, da diese Vorschrift für die „Sondergruppen" nicht gilt (AV. Nr. 2 Abschn. IX), sind aber nach § 11 MSchG. strafbar. Die Vorlegung eines ärztlichen usw. Zeugnisses auf Verlangen des Betriebsführers ist nicht vorgesehen. Anders als sonst ist der Betriebsführer hier verpflichtet, dem Arbeitsamt die Schwangerschaft unverzüglich (§ 121 BGB.) anzuzeigen (AV. Nr. 34 S. 2); die vorsätzliche oder fahrlässige Unterlassung ist nach § 11 MSchG. strafbar.

a) Beschäftigungsverbote.

α) Eine werdende Mutter darf nicht beschäftigt werden, wenn nach ärztlichem Zeugnis Leben und Gesundheit von Mutter oder Kind gefährdet sind (§ 2 Abs. 1 MSchG.).

Das Verbot kann entgegen seinem Wortlaut nicht auch Fälle treffen wollen, in denen die Mutter zwar gesundheitlich gefährdet oder sogar krank, aber nicht arbeitsunfähig i. S. des § 182 Abs. 1 Nr. 2 RVO. ist, d. h. auch nicht die Gefahr einer Verschlimmerung ihres Zustandes für den Fall besteht, daß sie der bisher ausgeübten Erwerbstätigkeit weiter nachgeht (vgl. u. D 1 a). Die angeführte Vorschrift ist daher so zu verstehen, daß eine werdende Mutter nicht beschäftigt werden darf, wenn nach ärztlichem Zeugnis dadurch Leben und Gesundheit von Mutter oder Kind gefährdet wären. Daß die aus anderen Gründen arbeitsunfähige werdende Mutter nicht beschäftigt werden darf, ist keine Vorschrift des — einen Teil des Arbeitsschutzrechts bildenden — Mutterschutzrechts, sondern eine sich aus dem Beschäftigungsverhältnis ergebende Verpflichtung, auf Grund dessen die Arbeitskraft jedes Gefolgschaftsmitgliedes nur in den durch die Fürsorgepflicht des § 2 AOG. gezogenen Grenzen[76]) in Anspruch genommen werden darf, überdies eine Pflicht der sozialen Ehre; Zuwiderhandlungen können zur Schadenersatzleistung verpflichten und nach § 36 Abs. 1 Nr. 1 AOG., ferner nach §§ 222, 223 ff. StGB., nicht aber nach § 11 MSchG. strafbar sein. Gegenüber diesen Fällen genießt die werdende Mutter unter den Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 MSchG. einen erhöhten Schutz, insofern zu dem sich aus dem Beschäftigungsverhältnis ergebenden und dem als Pflicht der sozialen Ehre bestehenden Verbot, dem Schutz nach den Vorschriften der §§ 823 ff. BGB. sowie dem allgemeinen strafrechtlichen Schutz noch das arbeitschutzrechtliche Verbot tritt, das freilich, dem praktischen Bedürfnis entsprechend, an die beschränkende Voraussetzung der Vorlegung eines ärztlichen Zeugnisses[77]) geknüpft ist. — Über die Frage des Entgeltschutzes in den Fällen des § 2 Abs. 1 MSchG. s. u. D 1 a.

Für werdende Mütter, die den „Sondergruppen" angehören, gilt § 2 Abs. 1 MSchG. nicht (AV. Nr. 2, Abschnitt IX); hier entscheiden die nach der Art des Beschäftigungsverhältnisses maßgebenden Vorschriften.

β) Werdende Mütter dürfen nicht mit schweren körperlichen Arbeiten und nicht mit Arbeiten beschäftigt werden, bei denen sie schädlichen Einwirkungen von gesundheitsgefährlichen Stoffen oder Strahlen, von Staub, Gasen oder Dämpfen, von Hitze, Kälte oder Nässe oder von Erschütterungen ausgesetzt sind (§ 2 Abs. 2 Satz 1 MSchG.).

Nähere Bestimmungen sind auf Grund der Ermächtigung des § 2 Abs. 4 Satz 1 MSchG. in AV. Nr. 4—9 getroffen worden[78]). Die Aufzählung a. a. O. ist nicht erschöpfend; die Gewerbeaufsichtsämter — GAÄ. — sind befugt, in besonderen Fällen auch weitergehende Beschäftigungsbeschränkungen anzuordnen, wobei die für Jugendliche geltenden Beschäftigungsverbote, soweit es sich um gewerbliche Betriebe handelt[79]), als Anhalt dienen können (Erl. Nr. 1).

Die Beschäftigung im Akkord, mit Prämienarbeit[80]) oder am laufenden Band ist unzulässig, wenn die durchschnittliche Arbeitsleistung die Kräfte werdender Mütter übersteigt (§ 2 Abs. 2 Satz 2 MSchG.).

Diese Voraussetzung kann schon beim Beginn der Schwangerschaft vorliegen, aber auch erst später eintreten. In Zweifelsfällen entscheidet das Gewerbeaufsichtsamt — GAA. — (s. u.). Ein ärztliches Zeugnis ist hier so wenig wie sonst in den Fällen des § 2 Abs. 2 MSchG. erforderlich; nach Erl. vor Nr. 1 a. E. haben die GAÄ. jedoch, soweit gesundheitliche Fragen in Betracht kommen, die Gewerbemedizinalbeamten zu beteiligen.

Das GAA. kann bestimmen, ob eine Arbeit unter die hier (β) behandelten Vorschriften fällt (§ 2 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 1 MSchG.).

Solche Entscheidungen, die im allgemeinen nur in Zweifelsfällen ergehen werden[81]), können auch auf Anregung des Betriebsführers, des Gefolgschaftsmitgliedes, des zuständigen Walters der DAF. (vgl. AV. Nr. 40), des Kreisbauernführers (AV. Nr. 37) usw. getroffen werden; sie können sowohl Einzelfälle, wie bestimmte Arten von Arbeiten zum Gegenstand haben[82]). Den Strafrichter bindet die Entscheidung des GAA.[83]). Sie kann, wenn neue Tatsachen eine andere Beurteilung rechtfertigen, geändert, aber nicht widerruflich oder bedingt getroffen werden, da sie nur die Rechtslage klarstellt[84]).

Das GAA. kann ferner die Beschäftigung „mit bestimmten anderen Arbeiten" verbieten (§ 2 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 2 MSchG.).

Unter „anderen Arbeiten" sind andersartige als die im § 2 Abs. 2 MSchG. aufgeführten Arbeiten zu verstehen; werden dagegen Arbeiten verboten, die in AV. Abschn. II

74) Hat er die ihm nach dem MSchG. obliegenden Pflichten auf Gefolgschaftsmitglieder übertragen (§ 11 Abs. 2), so muß Mitteilung an diese genügen.

75) Vgl. Rohmer a.a.O. V § 2 Anm. 1.

76) Mansfeld-Pohl a.a.O. § 2 Anm. 2d.

77) Auch hier genügt — vgl. o. vor a — jedes ärztliche Zeugnis, nicht jedoch das einer Hebamme. Die Kosten trägt hier nicht der Betriebsführer; Frauen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, können aber in den Fällen des § 2 Abs. 1 MSchG. stets das kassenärztliche Zeugnis beibringen (vgl. u. D 1 a).

78) Z. T. auf frühere Vorschriften zurückgehend; s. die Zusammenstellungen bei Schmidt a. a. O. § 17 Anm. 1; Das neue Mutterschutzgesetz, a. a. O., S. 253.

79) S. z. B. Kremer a.a.O. Anhang V.

80) Dersch a.a.O. § 33 II 1 c; Hueck a.a.O. § 22 III 1.

81) Vgl. AZO. — AV. Nr. 3 ff., 8, JSchG. — AV. Nr. 33 ff., 37, die Entscheidungen ähnlicher Art betreffen.

82) Vgl. o. Rohmer a.a.O. II § 5 Anm. 6; Schmidt a.a.O. § 5 Anm. 8.

83) Vgl. o. Schmidt a.a.O. § 4 Anm. 8; Kremer a.a.O. § 9 Anm. 5.

84) Vgl. o. Schmidt a.a.O. § 4 Anm. 8.

nicht aufgezählt sind, aber ihrer Art nach zu den im § 2 Abs. 2 MSchG. aufgeführten gehören, so handelt es sich um Entscheidungen, die nach § 2 Abs. 3 Satz 3 Halbsatz 1 MSchG. die Rechtslage klarstellen.

Über den Entgeltschutz in den hier (β) behandelten Fällen s. u. D 1 b.

Werdende Mütter, die zu den „Sondergruppen" gehören, dürfen nicht mit gefährlichen Arbeiten i. S. der AV. Abschn. II beschäftigt werden (AV. Nr. 35); die Rahmenvorschriften des § 2 MSchG., die sonst Beschäftigungsverbote über die Vorschriften des AV. Abschn. II hinaus ermöglichen, gelten hier nicht. Das GAA. kann Näheres bestimmen (AV. Nr. 35).

γ) Werdende Mütter sind in den letzten sechs Wochen vor der Niederkunft auf ihr Verlangen von jeder Arbeit zu befreien (§ 2 Abs. 3 MSchG.).

Für die Berechnung der Sechswochenfrist ist das Zeugnis eines Arztes (o. vor a) oder einer Hebamme maßgebend; irrt der Arzt oder die Hebamme über den Zeitpunkt der Niederkunft, so verkürzt oder erweitert sich die Frist entsprechend (§ 8 Abs. 1 MSchG.). Die Kosten für das Zeugnis trägt der Betriebsführer auch dann nicht, wenn die Frau nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist.

Über Sozialversicherungs- und Entgeltschutz s. u. D 1 c, d.

Inhaberinnen offener Verkaufsstellen sind — abweichend von der VO. über den Ladenschluß vom 21. Dez. 1939 (RGBl. I, 2471) § 2 — berechtigt, ihre Geschäfte während der letzten sechs Wochen vor der Niederkunft geschlossen zu halten; die Dauer der Schließung ist der Ortspolizeibehörde anzuzeigen (AV. Nr. 26).

Werdende Mütter, die zu den „Sondergruppen" gehören, sind berechtigt, die Arbeitsleistung zu verweigern, wenn sie nachweisen[85]), daß sie voraussichtlich in den folgenden zwei Wochen niederkommen (AV. Nr. 36 S. 1). Sozialversicherungsschutz: u. D 1 c, d.

b) Der RAM. kann die Einrichtung von Liegeräumen und andere Maßnahmen zum Schutze werdender Mütter in Betrieben und Verwaltungen anordnen (§ 2 Abs. 4 Satz 2 MSchG.). Soweit solche Bestimmungen — wie z. Z. noch — nicht getroffen sind, kann das GAA. Entsprechendes anordnen (a. a. O. S. 3).

2. Gefahrenschutz für die Zeit nach der Niederkunft.

a) Wöchnerinnen (Stillende Mütter — Stillende Mütter nach Frühgeburten) dürfen bis zum Ablauf von sechs (acht — zwölf) Wochen nach der Niederkunft nicht[86]) beschäftigt werden (§ 3 Abs. 1 MSchG.); die Beschäftigung ist erst zulässig, wenn der Zeitablauf (z. B. durch Geburtsurkunde) nachgewiesen ist (AV. Nr. 11 S. 1). Daß über diese Fristen hinaus die Beschäftigung unzulässig ist, solange die Frau nach ärztlichem Zeugnis (o. 1 vor a) arbeitsunfähig ist (a. a. O. S. 2), dürfte sich schon aus dem Beschäftigungsverhältnis ergeben (vgl. dagegen § 2 Abs. 2 Satz 2 aMSchG.); die Bedeutung der Vorschrift besteht darin, daß sie für die Überwachung ihrer Durchführung die Zuständigkeit der Gewerbeaufsicht begründet und Zuwiderhandlungen nach § 11 MSchG. strafbar sind.

Inhaberinnen offener Verkaufsstellen sind — abweichend von der VO. über den Ladenschluß § 2 (vgl. o. 1 a γ) — berechtigt, ihre Geschäfte während der ersten zwölf Wochen nach der Niederkunft geschlossen zu halten; die Dauer der Schließung ist der Ortspolizeibehörde anzuzeigen (AV. Nr. 26).

Werdende Mütter, die zu den „Sondergruppen" gehören, dürfen bis zum Ablauf von sechs Wochen nach ihrer Niederkunft nicht beschäftigt werden (AV. Nr. 36 S. 2).

b) Für stillende Mütter ist die Beschäftigung mit bestimmten Arbeiten über die Fristen des § 3 Abs. 1 MSchG. hinaus (o. a) verboten (AV. Nr. 13); s. ferner Erl. Nr. 2.

Das GAA. kann weitere Maßnahmen zum Schutze stillender Mütter anordnen (§ 3 Abs. 2 MSchG.).

[85]) Nicht notwendig durch das Zeugnis eines Arztes oder einer Hebamme.

[86]) Auch mit ihrer Zustimmung nicht.

c) Daß Frauen, die in den ersten Monaten nach der Niederkunft nicht voll leistungsfähig sind, nur zu einer ihrem Leistungszustand entsprechenden Arbeit herangezogen werden dürfen (AV. Nr. 12 S. 1), ergibt sich wiederum (vgl. o. a) schon aus dem Beschäftigungsverhältnis[87]); über die Bedeutung der Vorschrift gilt das a. a. O. Ausgeführte entsprechend. Bestehen über die Leistungsfähigkeit der Frau begründete Zweifel, so ist auf Kosten des Betriebsführers ein ärztliches[88]) Zeugnis darüber einzuholen, ob ein Wechsel der Arbeit notwendig ist (AV. Nr. 12 S. 2, 3). Die Einholung des Zeugnisses ist ebensowenig erzwingbar, wie ihre Unterlassung als solche strafbar ist; das GAA. kann aber, wenn es selbst begründete Zweifel über die Leistungsfähigkeit der Frau hat, deren Beschäftigung ganz oder mit bestimmten Arbeiten durch polizeiliche Verfügung verbieten, im Falle der Übertretung des Verbots auch eine polizeiliche Strafverfügung erlassen, während sich im übrigen der Betriebsführer, der trotz begründeter Zweifel an der Leistungsfähigkeit der Frau die Einholung des Zeugnisses unterläßt, nur dann strafbar macht, wenn objektiv ein Wechsel der Arbeit notwendig war.

Das GAA. kann weitere Maßnahmen zum Schutze von Frauen anordnen, die „nach ärztlichem Zeugnis" in den ersten Monaten nach der Niederkunft nicht voll leistungsfähig sind (§ 3 Abs. 2 MSchG.). Die Vorschriften der AV. Nr. 12 S. 2, 3 über die Einholung des Zeugnisses und die Tragung der Kosten werden auch hier anzuwenden sein, wenn sie zunächst auch nur für den Fall des Satz 1 a. a. O. gelten.

B. Arbeitszeitschutz

1. Verbot von Mehr-, Nacht- und Feiertagsarbeit. Werdende und stillende Mütter dürfen nicht mit Mehrarbeit[89]), in bestimmten Wirtschaftszweigen außerdem nicht über neun Stunden am Tage (u. a), nicht zwischen 20 und 6 Uhr (u. b) und nicht an Sonn- und Feiertagen (u. c) beschäftigt werden (§ 4 Satz 1 MSchG., AV. Nr. 15 S. 2).

Das GAA. kann in besonderen Fällen Ausnahmen zulassen (§ 4 Satz 2 MSchG.). Dabei ist im allgemeinen ein strenger Maßstab anzulegen; die Ausnahmen dürfen keinesfalls über die Grenzen hinausgehen, die nach anderen Vorschriften über die Beschäftigung dieser Frauen gelten (Erl. Nr. 3). Sollen für andere Frauen Ausnahmen von Vorschriften über die Arbeitszeit zugelassen werden, so wird regelmäßig in dem Genehmigungsbescheid bestimmt werden, daß sich die Ausnahme nicht auf werdende und stillende Mütter erstreckt (a. a. O.).

Von den Ermächtigungen der AV. Nr. 18, die Vorschriften des § 4 MSchG. im Verwaltungswege auf Mütter auszudehnen, die Kinder unter 14 Jahren zu betreuen haben, ferner zu bestimmen, daß diese Frauen mindestens einmal wöchentlich an einem Vor- oder einem Nachmittag von der Arbeit freizustellen sind, hat der RAM. bisher keinen Gebrauch gemacht.

a) Mehrarbeit ist (AV. Nr. 14 f.):

α) in allen nicht unter β, γ genannten Wirtschaftszweigen die über die Grenzen der §§ 3, 4 AZO. hinaus geleistete Arbeit; d. h.:

Die werktägliche Arbeitszeit darf regelmäßig 8 Stunden, unter den Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 a. a. O. 48 Stunden in der Woche (= 6 Werktage) oder 96 Stunden in der Doppelwoche (= 12 Werktage) nicht überschreiten; eine Verlängerung der Arbeitszeit ist nach § 4 Abs. 2 a. a. O. zum Ausgleich von Arbeitsstunden zulässig, die infolge von Betriebsfeiern usw. oder zur Herbeiführung einer längeren zusammenhängenden Freizeit in Verb. m. Feiertagen ausfallen[90]). Dagegen ist z. B. die Beschäftigung mit Vor- und Abschlußarbeiten (§ 5 AZO.), Mehrarbeit nach § 6 AZO. (Arbeitszeitverlängerung an den der Wahl des Betriebsführers freigestellten 30 Tagen

[87]) Aus dem Beschäftigungsverhältnis ergibt sich weiter, daß die Frau zur Leistung solcher Arbeit auch verpflichtet ist, wenn ihr diese den Umständen nach auch sonst zugemutet werden kann.

[88]) O. 1 vor a.

[89]) Nach § 17 Abs. 1 AZO. a. F. waren werdende und stillende Mütter nur auf ihren Wunsch von Mehrarbeit zu befreien.

[90]) Schmidt a. a. O. § 9 Anm. 3.

im Jahr), nach § 7 AZO. (Arbeitszeitverlängerung durch Tarifordnung) grundsätzlich (über Ausnahmen s. o. vor a) unzulässig[91]).

β) Die über die Grenzen des Gesetzes über die Arbeitszeit in Bäckereien und Konditoreien v. 29. Juni 1936 (RGBl. I, 521) §§ 2, 3 hinaus geleistete Arbeit; d. h.: die werktägliche Arbeitszeit der Arbeiter[92]) darf regelmäßig 8 Stunden, unter den Voraussetzungen des § 3 a. a. O. 48 Stunden in der Woche oder 96 Stunden in der Doppelwoche[93]) nicht überschreiten; Mehrarbeit nach § 4 a. a. O. (Regelung der Arbeitszeit durch Tarifordnung und behördliche Genehmigung) ist grundsätzlich unzulässig.

γ) In der Landwirtschaft, der Forstwirtschaft, der Jagd, der Tierzucht, den für eigenen Bedarf arbeitenden land- und forstwirtschaftlichen Nebenbetrieben, der Fischerei, der Seeschiffahrt und der Luftfahrt (außer den zugehörigen Land- und Bodenbetrieben), ferner für das Pflegepersonal und die gleichgestellten Gefolgschaftsmitglieder in Krankenpflegeanstalten (§ 1 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 Satz 2 AZO.)[94]): die über 9 Stunden am Tage, wenn die regelmäßige Arbeitszeit kürzer ist, die über diese hinaus geleistete Arbeit. Unter regelmäßiger Arbeitszeit ist in diesem Zusammenhang die gesetzlich, tariflich usw. bestimmte, nicht die (vielleicht kürzere) tatsächlich übliche Arbeitszeit zu verstehen.

b) Von dem Verbot der Nachtarbeit besteht die allgemeine Ausnahme, daß in mehrschichtigen Betrieben nach Anzeige an das GAA. werdende und stillende Mütter in wöchentlichem Wechsel bis 23 Uhr beschäftigt werden dürfen (AV. Nr. 16); s. hierzu Erl. Nr. 4. Von der Ermächtigung, im Verwaltungswege anzuordnen, daß in diesen Fällen die Genehmigung des GAA. erforderlich ist, hat der RAM. bisher keinen Gebrauch gemacht (a. a. O.).

Heimarbeiterinnen „sollen" zwischen 20 und 6 Uhr keine Heimarbeit verrichten (AV. Nr. 30).

c) Das Verbot von Sonn- und Feiertagsarbeit gilt nicht für die Beschäftigung im Verkehrswesen, in Gast- und Schankwirtschaften und im übrigen Beherbergungswesen, in Krankenpflegeanstalten, bei Musikaufführungen, Theatervorstellungen, anderen Schaustellungen, Darbietungen oder Lustbarkeiten, wenn in jeder Woche einmal eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 24 Stunden im Anschluß an eine Nachtruhe gewährt wird (AV. Nr. 17).

Heimarbeiterinnen „sollen" an Sonn- und Feiertagen keine Heimarbeit verrichten (AV. Nr. 30).

2. Stillzeit. Stillenden Müttern ist auf ihr Verlangen die zum Stillen erforderliche Zeit freizugeben (§ 5 Satz 1 MSchG.)[95]).

Die Stillzeit „soll"[96]) bei einer zusammenhängenden (d. h. nicht durch eine Ruhepause von mindestens 2 Stunden unterbrochenen [§ 5 Satz 4 MSchG.]) Arbeitszeit von mehr als 4½ Stunden 45 Minuten betragen; bei einer zusammenhängenden Arbeitszeit von 8 oder mehr Stunden soll auf Verlangen zweimal eine Stillzeit von 45 Minuten oder, wenn in der Nähe der Arbeitsstätte keine Stillgelegenheit vorhanden ist (s. aber a. E. dieses Abs.), einmal eine Stillzeit von 90 Minuten gewährt werden (§ 5 Satz 2, 3 MSchG.). Unter „Arbeitszeit" ist in diesem Zusammenhang nicht nur die gesamte Tagesarbeitszeit, sondern gegebenenfalls auch der vor oder nach einer Ruhepause von mindestens 2 Stunden liegende Teil der Arbeitszeit zu verstehen; so ist bei einer durch eine solche Ruhepause unterbrochenen Arbeitszeit eine Stillzeit von 45 Minuten zu gewähren, wenn die Arbeitszeit vor oder nach der Ruhepause mehr als[96]) 4½ Stunden beträgt. Die Stillzeit darf nicht vor- oder nachgearbeitet und nicht auf die in der AZO. (namentlich § 18) oder in anderen Vorschriften (nicht notwendig i. e. S. arbeitsschutzrechtlichen, sondern z. B. auch in einer Tarif- oder einer Betriebsordnung) festgesetzten Ruhepausen angerechnet werden (AV. Nr. 19). — Stillende Mütter sollen auf Verlangen an Arbeitsplätzen beschäftigt werden, die sich in der Nähe ihrer Wohnung befinden, eine verkehrsgünstige Lage haben oder bei denen ein Stillen in ihrer Wohnung durch längere Unterbrechung der Arbeit möglich ist (AV. Nr. 20 S. 1). Das GAA. und das Arbeitsamt prüfen, ob diese Forderung durch einen Austausch von Arbeitskräften mehrerer Betriebe erfüllt werden kann; das Arbeitsamt berücksichtigt diese Forderung auch beim Arbeitseinsatz von werdenden und stillenden Müttern (a. a. O. S. 2, 3).

Das GAA. kann nähere Bestimmungen über die Stillzeit treffen; es kann die Einrichtung von Stillräumen vorschreiben (§ 5 Satz 6 MSchG.).

Über den Entgeltschutz s. u. D 2 b.

C. Kündigungsschutz

Frauen dürfen aus Anlaß ihrer Schwangerschaft nicht gegen ihren Willen entlassen werden (§ 6 Satz 1 MSchG.).

Zuwiderhandlungen sind nach § 11 MSchG. strafbar. Zum äußeren Tatbestand gehört außer der Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses durch den Betriebsführer (s. den folgenden Abs.), die gerade durch die Schwangerschaft veranlaßt sein muß, daß sich die Frau mit der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses nicht einverstanden erklärt (vgl. § 6 Satz 3 MSchG.), d. h. den Antrag (§§ 145 ff. BGB.) auf Lösung des Beschäftigungsverhältnisses, in den die unwirksame Kündigung nach BGB. umzudeuten ist (vgl. wiederum den folg. Abs.) ablehnt oder nicht rechtzeitig annimmt (§§ 147 ff. BGB.), der Betriebsführer aber gleichwohl das Beschäftigungsverhältnis als gelöst behandelt.

Da die Frau nur „nicht gegen ihren Willen" entlassen, das Beschäftigungsverhältnis mithin gelöst werden darf, wenn sie sich damit einverstanden erklärt, ist ein entsprechender Vertragsantrag des Betriebsführers im Rahmen der allgemeinen Vorschriften (namentlich §§ 145 ff. BGB.) wirksam. Aber auch nicht jede andere auf die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gerichtete Willenserklärung ist verboten und unwirksam; dies gilt vielmehr, wie sich mit Sicherheit zwar nicht aus § 6 Satz 2 MSchG., wohl aber aus der Überschrift des § 6 MSchG. ergibt, die sich mit der des § 4 aMSchG. deckt, nur für Kündigungen[97]). Der Wortlaut des § 6 Satz 1 MSchG. („entlassen") steht dieser Auslegung nicht entgegen, da die Fassung der Vorschrift offensichtlich darauf beruht, daß die — mit dem Zugang der Kündigung noch nicht vollendete (s. den vorhergehenden Abs.) — strafbare Handlung umschrieben werden sollte[98]); das aMSchG. kannte einen entsprechenden Straftatbestand nicht (§ 5), konnte sich daher im § 4 mit dem Gebrauch des Wortes „Kündigung" begnügen. Wirksam ist mithin beim Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen die Anfechtung nach §§ 119, 123 BGB.[99]), selbst wenn sie durch die Schwangerschaft veranlaßt ist, die Frau z. B. diese Tatsache bei der Begründung des Beschäftigungsverhältnisses arglistig verschwiegen hatte. Nicht ausgeschlossen ist ferner die Berufung darauf, daß das Beschäftigungsverhältnis nichtig sei[100]), auch dann nicht, wenn sie in dem Sinne durch die Schwangerschaft veranlaßt ist, daß der Betriebsführer den Mangel sonst nicht geltend gemacht hätte. Schließlich erstreckt sich das Verbot auch nicht auf Fälle, in denen das Beschäftigungsverhältnis vereinbarungsgemäß zu einem bestimmten Zeitpunkt oder mit Erreichung

---

91) Vgl. Schmidt a. a. O. § 17 Anm. 3.

92) Rohmer a. a. O. IV § 2 Anm. 1.

93) Rohmer a. a. O. IV § 3 Anm. 1 a. E.

94) Schmidt a. a. O. § 1 Anm. 17 f., 20.

95) Die Beschränkung des Stillpausenschutzes auf 6 Monate nach der Niederkunft (§ 3 Satz 1 aMSchG.) ist weggefallen. Andererseits ist die Dauer der Stillzeit nicht mehr, wie a. a. O., zwingend geregelt (vgl. Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz, „Deutsches Arbeitsrecht", 1942, S. 93 ff. [95]); jedoch sind die jetzt durch Sollvorschriften geregelten Stillzeiten, die nicht ohne zwingende Gründe unterschritten werden dürfen, länger als die in § 3 Satz 1 aMSchG. vorgeschriebenen.

96) Nicht „mindestens" (so — offenbar versehentlich — Schmidt a. a. O.).

97) So auch im Ergebnis (durchweg ohne Begründung): Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: RArbBl. S. 254; Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: Deutsches Arbeitsrecht S. 95; Droste, Das neue Mutterschutzgesetz: Deutsche Wirtschaftszeitung 1942, 368; Greve, Der Dank an die Mutter: Westdeutscher Beobachter Nr. 326 v. 29. Juni 1942; Schimmelpfennig, Die Neuregelung des Mutterschutzrechts: Die Deutsche Volkswirtschaft 1942, 495 f. (496).

98) Schmidt a. a. O.

99) Die Frage, ob die Anfechtung ex tunc oder ex nunc wirkt (Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 2 Anm. 16 b ff.), kann hier dahingestellt bleiben.

100) Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. § 2 Anm. 16 b ff.

des vereinbarten Zweckes endet[101]), ohne Rücksicht darauf, ob das Beschäftigungsverhältnis etwa ohne die Schwangerschaft fortgesetzt worden wäre; in diesen Fällen besteht auch kein Schutzbedürfnis. Aus diesem Grunde wird, wenn die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses trotz seiner vereinbarten Beschränkung auf einen bestimmten Zweck an eine Kündigung geknüpft ist, der ausdrücklichen Regelung des § 4 Abs. 4 aMSchG. entsprechend[102]) auch jetzt noch anzunehmen sein, daß die Kündigung zulässig ist, wenn der Zweck an dem Zeitpunkt, zu dem gekündigt wird, erreicht ist, gleichgültig, ob die Kündigung ohne die Schwangerschaft unterblieben wäre.

Eine vor dem Beginn der Schwangerschaft erklärte Kündigung kann nicht durch diese veranlaßt und daher nach § 6 Satz 1 MSchG. auch dann nicht unwirksam sein, wenn die Kündigungsfrist erst nach dem Beginn der Schwangerschaft endet (s. auch u. 2). Andererseits kann eine Kündigung auch dann noch durch die Schwangerschaft veranlaßt und darum nach § 6 Satz 1 MSchG. unwirksam sein, wenn sie erst nach der Schutzfrist des Satz 2 a. a. O. erklärt wird; Voraussetzung ist aber, daß die Kündigung durch die Schwangerschaft als solche oder wenigstens durch deren adäquate Folgen veranlaßt ist, während etwa ein durch die Schwangerschaft verursachtes dauerndes Leiden, das die Ausübung der vertraglich übernommenen Tätigkeit wesentlich beeinträchtigt, durchaus zur Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses berechtigen kann.

In diesen Grenzen umfaßt das Verbot des § 6 Satz 1 MSchG. auch Kündigungen aus wichtigem Grunde (siehe aber u. 3). Verboten sind auch sog. Abänderungskündigungen; es steht jedoch nichts im Wege, daß sich die Frau, wie sonst mit der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses, so hier mit der Änderung seines Inhalts einverstanden erklärt[103]). Für den Fall eines ärztlich angeordneten Arbeitswechsels während der Schwangerschaft sieht § 2 Abs. 2 Satz 4 MSchG. vor, daß der werdenden Mutter, die kein Wochengeld bezieht, der Durchschnittsverdienst der letzten 13 Wochen weiterzugewähren ist, die Beteiligten jedoch eine andere Regelung vereinbaren können[104]) (u. D 1 b). Die mit einer Änderung der Vertragsbedingungen nicht verbundene, sich in den Grenzen der dem Betriebsführer zustehenden Weisungsbefugnis haltende Versetzung an einen anderen Arbeitsplatz ist auch dann ohne weiteres zulässig, wenn sie durch die Schwangerschaft veranlaßt ist, u. U. gerade aus diesem Grunde auch ohne ärztliche Anordnung geboten.

Für Heimarbeiterinnen gilt die dem § 6 Satz 1 MSchG. entsprechende AV. Nr. 31 S. 1, nach der sie aus Anlaß ihrer Schwangerschaft nicht gegen ihren Willen bei der Ausgabe von Heimarbeit ausgeschlossen werden dürfen.

2. Während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Niederkunft sind Kündigungen auch dann unwirksam, wenn sie nicht durch die Schwangerschaft (Niederkunft) veranlaßt sind, dem Betriebsführer aber bei der Kündigung die Schwangerschaft (Niederkunft) bekannt ist oder unverzüglich (§ 121 BGB.) mitgeteilt wird; dies gilt nicht, wenn sich die Frau mit der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses einverstanden erklärt (§ 6 Satz 2, 3 MSchG.).

Aus der vom § 6 Satz 1 MSchG. abweichenden Fassung ist zu folgern, daß Entlassungen auf Grund einer nach § 6 Satz 2 MSchG. unwirksamen Kündigung nicht nach § 11 MSchG. strafbar sind[105]) (vgl. o. 1).

Daß nur Kündigungen unwirksam sind, die Anfechtung, die Berufung auf die Nichtigkeit des Beschäftigungsverhältnisses usw. also nicht ausgeschlossen ist, ergibt hier eindeutig der Wortlaut des Gesetzes; vgl. im übrigen o. 1. Eine vor dem Beginn der Schwangerschaft erklärte Kündigung ist auch nach § 6 Satz 2 MSchG. selbst dann nicht unwirksam, wenn das Ende der Kündigungsfrist in die Zeit der Schwangerschaft usw. fällt[106]); andererseits ist eine während der Schwangerschaft usw. ausgesprochene Kündigung unter den Voraussetzungen des § 6 Satz 2, 3 MSchG. auch für die Zeit nach der Schutzfrist ohne Wirkung[107]). Unwirksam sind auch Kündigungen aus wichtigem Grunde; s. aber u. 3. Für Abänderungskündigungen gelten die Ausführungen o. 1 entsprechend.

Woher dem Betriebsführer die Schwangerschaft usw. „bekannt" ist, ist belanglos; die Kenntnis braucht nicht auf einer Mitteilung der Frau selbst (vgl. o. A 1) zu beruhen. Andererseits ist der Begriff des Bekanntseins eng zu fassen, da die Frau die dem Betriebsführer nicht bekannte Schwangerschaft usw. diesem nicht „sofort", sondern nur ohne schuldhaftes Zögern[108]) mitzuteilen braucht, um die Unwirksamkeit der Kündigung herbeizuführen. Diese Mitteilung muß, da sie schuldhaft nur von der Frau selbst verzögert werden kann, in jedem Falle von ihr ausgehen. Die nachträgliche Mitteilung durch einen Dritten hat die Unwirksamkeit der Kündigung selbst dann nicht mehr zur Folge, wenn sie „sofort" nach der Kündigung gemacht wird.

Für Heimarbeiterinnen bestimmt — dem § 6 Satz 2 MSchG. entsprechend — AV. Nr. 31 S. 2, daß sie während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Niederkunft auch aus anderem Anlaß als dem der Schwangerschaft nicht gegen ihren Willen bei der Ausgabe von Heimarbeit ausgeschlossen werden dürfen.

3. „Der Reichstreuhänder der Arbeit — RdA. — kann Ausnahmen zulassen, wenn ein wichtiger Grund die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses erfordert" (§ 6 Satz 4 MSchG.).

Die Stellung der Vorschrift innerhalb des § 6 MSchG. spricht dafür, daß sie sich sowohl auf das Kündigungsverbot des § 6 Satz 1 MSchG. (o. 1) wie das des Satz 2 (o. 2) bezieht. Während § 4 Abs. 3 aMSchG. nur die Wirksamkeit von Kündigungen, die (während der Schutzfrist) aus einem wichtigen „nicht mit der Schwangerschaft oder Niederkunft zusammenhängenden" Grund erfolgten, unberührt ließ, kann daher jetzt der RdA. auch Ausnahmen von dem Verbot zulassen, das Beschäftigungsverhältnis der Frau „aus Anlaß ihrer Schwangerschaft" zu kündigen[109]). Daß der RdA. auch an sonst fortgeltende materielle Beschränkungen des Rechts zur Kündigung aus wichtigem Grunde (s. z. B. § 124 a GewO.) nicht gebunden ist, ist daraus zu folgern, daß der Kündigungsschutz für Schwangere und Wöchnerinnen im § 6 MSchG. offenbar seine erschöpfende Regelung finden sollte.

Die Hauptbedeutung des § 6 Satz 4 MSchG. ist darin zu sehen, daß er die Entscheidung über das Vorliegen eines wichtigen Grundes aus der Hand des Arbeitsgerichts in die des RdA. legt. Wird die Zulassung nach der Kündigung beantragt, so wird sich eine dem Antrag stattgebende Entscheidung des RdA. in der Regel die Wirkung beilegen, daß sie die Kündigung für ex tunc wirksam erklärt, da die den wichtigen Grund bildende Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses im allgemeinen schon damals gegeben gewesen sein wird; das Gesetz schließt eine solche Rückwirkung nicht aus[110]). Andererseits erscheint es nicht unzulässig, daß in besonders liegenden Fällen etwa die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses erst zu einem in der Zukunft liegenden Zeitpunkt zugelassen wird. Gegen die Entscheidungen des RdA. findet kein Rechtsmittel statt; jedoch ist die (form- und fristlose) Dienstaufsichtsbeschwerde nicht ausgeschlossen.

Für Heimarbeiterinnen gilt § 6 Satz 4 MSchG. entsprechend (AV. Nr. 31 S. 3).

---

[101]) Vgl. Rohmer a. a. O. V § 4 Anm. 1.

[102]) Rohmer a. a. O. V § 4 Anm. 3.

[103]) S. aber die Zweiten Durchführungsbestimmungen zum Abschnitt III (Kriegslöhne) der KWVO. v. 12. Okt. 1939 (RGBl. I, 2028).

[104]) S. die vorige Anm.

[105]) So anscheinend auch Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: RArbBl. a. a. O. S. 254, Deutsches Arbeitsrecht a. a. O. S. 95.

[106]) Vgl. dagegen § 4 Abs. 2 aMSchG. und Rohmer a. a. O. V § 4 Anm. 1.

[107]) Vgl. schon für § 4 aMSchG. Rohmer a. a. O. V § 4 Anm. 1.

[108]) Wohl nur ungenau Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: RArbBl. a. a. O. S. 254 („spätestens bei Empfang der Kündigung").

[109]) Praktisch werden solche Fälle selten sein. Vgl. aber z. B. RAG 90/37 v. 21. Aug. 1937 (Arbeitsrecht-Kartei, „Wichtiger Grund; Einzelfälle 44").

[110]) Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: RArbBl. a. a. O. S. 254.

D. Entgelt- und Sozialversicherungsschutz

Die Vorschriften über den Entgelt- und den Sozialversicherungsschutz sind im MSchG. und in der AV. aus naheliegenden praktischen Gründen nicht zusammengefaßt, gehören aber ihrem Zwecke nach zusammen und werden deshalb in der vorliegenden systematischen Darstellung auch zusammen behandelt. Der gemeinsame Zweck ist die Sicherung der werdenden Mutter, Wöchnerin, stillenden Mutter vor wirtschaftlichen Nachteilen, die ihr infolge eines mit der Schwangerschaft usw. zusammenhängenden Arbeitsausfalls oder Arbeitswechsels entstehen würden, wenn es bei der Anwendung der allgemeinen Vorschriften sein Bewenden hätte. Ein Bedürfnis danach kann sich im Zusammenhang mit den Gefahren- (u. 1) und dem Arbeitszeitschutz (u. 2) ergeben.

1. Entgelt- und Sozialversicherungsschutz i. Verb. m. dem Gefahrenschutz (o. A).

a) (o. A 1 a α). Für die Fälle des § 2 Abs. 1 MSchG. (Beschäftigungsverbot bei Gefährdung des Lebens und der Gesundheit von Mutter oder Kind) ist ein besonderer Entgelt- oder Sozialversicherungsschutz nicht vorgesehen. Die Bestimmung des § 2 Satz 4 MSchG. („Bei Anordnung dieser Vorschriften ... ist ... der Durchschnittsverdienst ... weiterzugewähren ...“) kann nach ihrer Stellung nur auf § 2 Abs. 2 Satz 1—3 MSchG., nicht auch auf § 2 Abs. 1 MSchG. bezogen werden. Diese Regelung ist auch durchaus sinnvoll, wenn man davon ausgeht, daß § 2 Abs. 2 MSchG. nur Fälle betrifft, in denen wegen des regelmäßigen Verlaufs der Schwangerschaft auch den in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Frauen Krankengeld nicht gewährt wird, zum Schutz vor wirtschaftlichen Nachteilen mithin eine besondere Vorschrift nötig war, während in den Fällen des § 2 Abs. 1 MSchG. ein mit Arbeitsunfähigkeit verbundener regelwidriger Verlauf der Schwangerschaft[111]) vorliegt, der, wenn die Frau in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist, den Anspruch auf Krankengeld begründet.

b) (o. A 1 a β). Bei Anwendung des § 2 Abs. 2 Satz 1—3 MSchG. (Verbot der Beschäftigung mit schweren körperlichen Arbeiten usw.) oder einem ärztlich[112]) angeordneten Arbeitswechsel ist den werdenden Müttern, soweit sie nicht Wochengeld beziehen können (u. c, d), der Durchschnittsverdienst der letzten 13 Wochen weiterzugewähren; die Beteiligten können eine andere Regelung vereinbaren (§ 6 Abs. 2 Satz 4 MSchG.).

Die beiden Fälle des § 2 Abs. 2 Satz 4 MSchG. („bei Anwendung dieser Vorschriften“, sc. des § 2 Abs. 2 Satz 1 bis 3 MSchG. — „bei einem ärztlich angeordneten Arbeitswechsel“) schließen einander aus, da es bei einem Arbeitswechsel, der auf Grund des § 2 Abs. 2 Satz 1—3 MSchG. vorgenommen wird, einer ärztlichen Anordnung nicht bedarf; im zweiten Fall können es nur außerhalb der allgemeinen Beschäftigungsverbote liegende Gründe sein, die die Anordnung des Arbeitswechsels erforderlich machen. Diese Gründe müssen aber mit der Schwangerschaft zusammenhängen; sonst regelt sich die Weitergewährung des Arbeitsentgelts nach den Vorschriften, die für das Beschäftigungsverhältnis der Betroffenen im allgemeinen maßgebend sind.

Bei einem Arbeitswechsel, der nicht ärztlich angeordnet ist, greifen u. U. die Vorschriften über den Kündigungsschutz ein, nach denen die Bedingungen, unter denen die werdende Mutter beschäftigt wird, nicht gegen deren Willen geändert werden dürfen (o. C 1, 2); hat die Schwangere den Wunsch, an einem anderen Arbeitsplatz beschäftigt zu werden, so ist die Weitergewährung des ihr bisher gezahlten Arbeitsentgelts nur im Rahmen der o. in Anm. 103 angeführten Vorschriften zulässig.

Liegen die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Satz 4 MSchG. vor, so ist der Durchschnittsverdienst[113]) der letzten 13 Wochen[114]) ohne Rücksicht auf die tatsächlichen Schwankungen weiterzugewähren, die sich zugunsten oder zu Lasten der Frau ergeben hätten, wenn sie an ihrem alten Arbeitsplatz weiterbeschäftigt worden wäre; eine Ausnahme gilt nur in den Fällen der AV. Nr. 10 (Saisonarbeiten im Akkord oder in Prämienentlohnung). Dagegen ist eine Neufestsetzung des Lohnes usw. z. B. durch eine Tarif- oder eine wirksam erlassene Betriebsordnung, eine Mindest- oder eine Höchstlohnanordnung u. dgl. zu berücksichtigen, wie sich schon daraus ergibt, daß die Beteiligten „eine andere Regelung“ sogar vereinbaren können; in solchen Fällen ist mithin der Durchschnittsverdienst zu errechnen, den die Frau bei Anwendung der neuen Vorschriften erzielt hätte.

Über die Grenzen, in denen eine andere Regelung vereinbart werden kann, s. o. Anm. 103.

Heimarbeiterinnen: AV. Nr. 28; nähere oder ergänzende Bestimmungen sind bisher nicht getroffen worden.

c) (o. A 1 a γ), d) (o. A 2 a)[115]).

Für die Schutzfristen vor und nach der Niederkunft gilt die folgende Regelung (§ 7 MSchG., AV. Nr. 21—25, Erl. v. 31. Aug. 1942):

Frauen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, erhalten während der Schutzfristen[116]) ein Wochengeld in Höhe des Durchschnittsverdienstes der letzten 13 Wochen (bei Bemessung des Arbeitsentgelts nach Monaten: der letzten 3 Monate)[115a]), jedoch mindestens 2 *RM* täglich. Als Verdienst gilt das um die gesetzlichen Abzüge (nicht z. B. Beiträge zur DAF.) verminderte Arbeitsentgelt. Bei der Feststellung des Durchschnittsverdienstes ist nur die Zeit zu berücksichtigen, für die die Versicherte Arbeitsentgelt erhalten hat; hat die Versicherte z. B. in den letzten 13 Wochen nur für 8 Wochen Arbeitsentgelt erhalten, so bemißt sich das Wochengeld nach dem Durchschnittsverdienst dieser 8 Wochen. Der Anspruch auf Wochengeld entfällt für die Zeit, in der die Versicherte gegen Entgelt arbeitet oder ohne Ausübung einer Beschäftigung das regelmäßige Arbeitsentgelt weitererhält; wird das Arbeitsentgelt nur teilweise gewährt, so mindert sich das Wochengeld entsprechend. Krankengeld (§ 182 Abs. 1 Nr. 2 RVO.) wird neben dem Wochengeld nicht gewährt. Über die Befreiung von der Beitragspflicht s. Erl. vom 31. Aug. 1942 Nr. I 1 i. Verb. m. § 383 Abs. 2 RVO. und Roedenbeck, „Die Ortskrankenkasse“ a. a. O. S. 182, „Die Betriebskrankenkasse“ a. a. O. Sp. 613. Über die Höhe des Wochengeldes beim Eisernen Sparen s. Erl. des Generalbevollmächtigten für den Arbeitseinsatz v. 8. Sept. 1942 (RArbBl. I, 431). Stillende Frauen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, erhalten, solange sie stillen, ein Stillgeld von 0,50 *RM* täglich bis zum Ablauf der 26. Woche nach der Niederkunft. Sonstige Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung (Hebammenhilfe, Arznei und kleinere Heilmittel, erforderlichenfalls ärztliche Behandlung usw.; Erl. v. 31. Aug. 1942 Nr. II B) werden weitergewährt; die Wartezeit braucht auch hier nicht erfüllt zu sein. Ob, in welcher Höhe und für welche Dauer nach der (nur im Rahmen der Vorschriften über den Kündigungsschutz — o. C — möglichen) Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses noch Leistungen zu gewähren sind, richtet sich auch für die Leistungen des § 7 MSchG. (Wochen-, Stillgeld) nach

[111]) Kühne a. a. O. § 182 Anm. 1 a, c.

[112]) O. A 1 vor a.

[113]) Verdienst ist auch die einem Lehrling usw. gewährte Erziehungsbeihilfe; Bescheid des GBA. v. 29. Juli 1942 betr. Mutterschutzgesetz; hier: Auslegung des Begriffs Arbeitsentgelt (RArbBl. I, 360). Das einem Volontär etwa gezahlte Taschengeld wird nicht als Verdienst i. S. des MSchG. anzusetzen sein.

[114]) Über die Berechnung vgl. u. c, d.

[115]) S. zum folgenden Bültmann, Das Wochen- und Stillgeld nach dem Mutterschutzgesetz: „Die Arbeiter-Versorgung“ 1942, 193, 221; Roedenbeck, Wochenhilfe nach dem Mutterschutzgesetz und nach der Reichsversicherungsordnung: „Die Ortskrankenkasse“ 1942, 177; derselbe, Die Auswirkungen des neuen Mutterschutzgesetzes auf die Leistungen der Wochenhilfe: „Die Betriebskrankenkasse“ 1942 Sp. 209, 228; derselbe, Wochenhilfe nach dem Mutterschutzgesetz und der Reichsversicherungsordnung: RArbBl. 1942, V, 428.

[115a]) Dadurch ist die in einer Reihe von Tarif- oder Betriebsordnungen vorgesehene Regelung, daß den weiblichen Gefolgschaftsmitgliedern der Unterschiedsbetrag zwischen Wochengeld und Nettoarbeitsverdienst vom Betriebsführer zu vergüten ist, gegenstandslos geworden; Bestimmungen der Tarif- oder Betriebsordnungen über sonstige Zuwendungen oder Vergünstigungen (Sparkassenbücher, Säuglingsausstattungen u. dgl.) bleiben jedoch unberührt (Erl. des Generalbevollmächtigten für den Arbeitseinsatz v. 4. Sept. 1942 betr. Mutterschutz [RArbBl. I, 420]).

[116]) Berechnung der Sechswochenfrist vor der Niederkunft: o. A 1 a γ.

der RVO. Über das Verhältnis zwischen § 7 MSchG. und den Vorschriften der RVO. über Familienwochenhilfe s. Erl. v. 31. Aug. 1942 Nr. I 1, II D. — Die in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Frauen, für die das MSchG. nicht oder noch nicht gilt (o. I A), erhalten Leistungen nur nach der RVO.

Den Frauen, die nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, ist während der Schutzfristen das regelmäßige Arbeitsentgelt[117]) weiterzugewähren. Die Frage, unter welchen Voraussetzungen das Entgelt für Überarbeit zum regelmäßigen Arbeitsentgelt gehört, wird — in Anlehnung an den ähnliche Fälle behandelnden Erlaß des RAM. v. 8. Dez. 1941 betr. Anspruch des Angestellten im Krankheitsfalle, wenn im Betrieb Mehrarbeit geleistet wird (RArbBl. I, 539) — dahin beantwortet werden können, daß nur eine regelmäßige Vergütung für regelmäßige Überarbeit weiterzugewähren ist und daß von einer solchen Regelmäßigkeit erst dann die Rede sein kann, wenn sich die Überarbeit über eine längere zusammenhängende Zeit — der Erlaß fordert eine mindestens dreimonatige ununterbrochene Dauer — erstreckt hat[118]).

Das als Familienhilfe aus der gesetzlichen Krankenversicherung gewährte Wochengeld wird angerechnet.

Heimarbeiterinnen: AV. Nr. 33, Erl. v. 31. Aug. 1942 Nr. II F.

e) (o. 2b), f) (o. 2c). Im übrigen bestehen für die Zeit nach der Niederkunft keine besonderen Vorschriften über einen Entgelt- oder Sozialversicherungsschutz.

2. Entgeltschutz i. Verb. m. dem Arbeitszeitschutz (o. B).

a) (o. B 1). Verdienstausfälle infolge des Verbotes von Mehr-, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit werden nach dem MSchG. nicht ausgeglichen.

b) (o. B 2). Durch die Gewährung der Stillzeit darf ein Lohnausfall[119]) nicht eintreten (§ 5 Satz 5 MSchG.).

Die stillende Mutter ist so zu stellen, als ob sie während der Stillzeit gearbeitet hätte, auch bei Beschäftigung im Akkord[120]). Die Vorschrift ist zwingend[121]).

E. Betreuung von Kindern erwerbstätiger Mütter[122])

Um eine ausreichende Betreuung von Kindern erwerbstätiger Mütter sicherzustellen, kann der RAM. bestimmen, daß Betriebe und Verwaltungen zu den Kosten von Kindertagesstätten der NSV. oder der Gemeinden beitragen; soweit solche Kindertagesstätten nicht vorhanden sind oder nicht errichtet werden, kann der RAM. auch bestimmen, daß Kindertagesstätten (Krippen, Kindergärten oder Kinderhorte) von den Betrieben oder Verwaltungen selbst errichtet und unterhalten werden (§ 9 Satz 1, 2 MSchG.). Öffentliche Betriebe und Verwaltungen: a. a. O. S. 3.

III. Durchführung

A. Auslage des Gesetzes. In Betrieben und Verwaltungen, in denen regelmäßig Frauen beschäftigt werden[123]), ist ein (vollständiger) Abdruck des MSchG. an geeigneter (d. h. allen weiblichen Gefolgschaftsmitgliedern jederzeit ohne weiteres zugänglicher[124])) Stelle zur Einsicht auszulegen[125]) (§ 10 MSchG.). Wer Heimarbeit ausgibt (abnimmt), hat in den Räumen der Ausgabe (Abnahme) ein Merkblatt über den Mutterschutz der Heimarbeiterinnen nach dem vom RAM. im RArbBl. 1942, III, 272 bekanntgegebenen Muster an sichtbarer Stelle auszuhängen (AV. Nr. 32).

B. Strafvorschriften. Wer vorsätzlich oder fahrlässig einer Vorschrift des MSchG.[126]) oder einer auf Grund des MSchG. ergangenen Verordnung oder Anordnung zuwiderhandelt, wird mit Geldstrafe bis zu 150 RM oder mit Haft, in besonders schweren Fällen[127]) mit Gefängnis und Geldstrafe oder einer dieser Strafen bestraft (§ 11 Abs. 1 MSchG.). Hat der Betriebsführer die ihm nach dem MSchG. obliegenden Pflichten auf Gefolgschaftsmitglieder übertragen und handeln diese den genannten Vorschriften zuwider, so trifft sie die Strafe; neben ihnen ist der Betriebsführer strafbar, wenn die Zuwiderhandlung mit seinem Wissen geschehen ist oder wenn er es bei der nach den Verhältnissen möglichen eigenen Beaufsichtigung des Betriebes oder bei der Auswahl oder der Beaufsichtigung seiner Stellvertreter an der erforderlichen Sorgfalt hat fehlen lassen (§ 11 Abs. 2 MSchG.).

Das Gefolgschaftsmitglied usw., dessen Schutz die Vorschrift oder die Anordnung dient, der zuwidergehandelt wird, ist in keinem Falle strafbar[128]). Der Betriebsführer usw. macht sich aber auch dann strafbar, wenn das Gefolgschaftsmitglied mit der Zuwiderhandlung einverstanden ist, da der vom Gesetz verbürgte Schutz unverzichtbar ist[129]). Ein Irrtum über Vorschriften des MSchG. entschuldigt nicht[130]). § 11 Abs. 2 MSchG. ist — vgl. § 25 Abs. 4 AZO., § 24 Abs. 5 JSchG. — § 151 Abs. 1 der GewO. nachgebildet[131]). — Über Strafverfügungen der GAÄ. s. die Dienstanweisung für die preußischen Gewerbeaufsichtsbeamten v. 23. März 1892 (MBliV. 160) § 8 Abs. 3 i. d. Fass. des Erlasses des Reichs- und Preußischen Arbeitsministers v. 2. Febr. 1937 betr. Polizeiliche Befugnisse der Gewerbeaufsichtsbeamten (RArbBl. III, 60) und den Erlaß des Reichs- und Preußischen Arbeitsministers v. 16. Febr. 1937 in derselben Angelegenheit (RArbBl. III, 60).

C. Aufsicht. Die Aufsicht über die Durchführung des MSchG. und der auf Grund des MSchG. erlassenen Bestimmungen liegt den GAÄ. ob (§ 12 Abs. 1 MSchG.); bei bergbaulichen Betrieben üben die Bergbehörden die dem GAA. zustehenden Befugnisse aus (AV. Nr. 38). Der RAM. kann die ihm nach dem MSchG. zustehenden Befugnisse auf eine andere Stelle übertragen (§ 12 Abs. 3 MSchG.). Sondervorschriften gelten für landwirtschaftliche Betriebe (§ 12 Abs. 2 MSchG., AV. Nr. 37, 40), für öffentliche Betriebe und Verwaltungen (§ 12 Abs. 4 MSchG.) sowie für die Dienststellen der NSDAP., ihrer Gliederungen und der ihr angeschlossenen Verbände (§ 12 Abs. 5 MSchG.).

Die Befugnisse der Aufsichtsbehörden bestimmen sich nach § 139 b GewO. (AV. Nr. 39)[132]). Den — für den Bereich des MSchG. ausschließlich, nicht neben den ordentlichen Polizeibehörden zuständigen (vgl. § 139 b Abs. 1 Satz 1 GewO.) — Aufsichtsbehörden stehen hiernach alle amtlichen Befugnisse der Ortspolizeibehörden, namentlich das Recht zur jederzeitigen Besichtigung, zu. Werden[133]) bei Besichtigungen Mängel vorgefunden, so soll deren Beseitigung in der Regel zunächst durch gütliche Vorstellungen und geeignete Ratschläge herbeizuführen gesucht werden. Führt dies nicht zum Ziele oder erscheint von Anfang an die Anwendung von Zwangsmitteln erforderlich, so sind im Wege der polizeilichen Verfügung die erforderlich erscheinenden Maßnahmen anzuordnen. Wird eine mit Strafe bedrohte Zuwiderhandlung festgestellt, so ist, wenn nicht die Besonderheiten des einzelnen Falles eine mildere Beurteilung geboten erscheinen lassen, Bestrafung herbeizuführen (vgl. o. B).

Über die Zusammenarbeit der GAÄ. mit der DAF. und der staatlichen Gesundheitsverwaltung s. AV. Nr. 40, 41.

---

117) O. b.

118) Zu weitgehend: Schimmelpfennig a. a. O.

119) Über den Lohn- (Verdienst-) Begriff s. o. D 1 b.

120) Vgl. dagegen für das aMSchG. Rohmer a. a. O. V § 3 Anm. 2 a. E.

121) Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: Deutsches Arbeitsrecht a. a. O. S. 95.

122) Schmidt, Das neue Mutterschutzgesetz: RArbBl. a. a. O. S. 255.

123) Vgl. o. I A 3.

124) Schmidt, Arbeitszeitordnung, a. a. O. § 24 Anm. 2.

125) Auch Aushang wird zulässig sein; vgl. AV. zur AZO. Nr. 28.

126) Ausgenommen ist die Sollvorschrift des § 8 Abs. 2 MSchG. (Mitteilungspflicht; o. II A 1 vor a).

127) Schmidt a. a. O. § 25 Anm. 4; Rohmer a. a. O. II § 25 Anm. 4.

128) Schmidt a. a. O. § 25 Anm. 1.

129) Schmidt a. a. O. § 25 Anm. 1.

130) Rohmer a. a. O. II § 25 Anm. 3.

131) v. Landmann-Rohmer, Kommentar zur Gewerbeordnung, 8. Aufl., 2. Bd., S. 785 ff.

132) Im Sudetenland und in der Ostmark nach den a. a. O. angeführten Vorschriften.

133) S. zum folgenden den o. unter B angeführten Erlaß vom 2. Febr. 1937.

Die Stellung der Kindesmutter im Abstammungsverfahren des Altreichs

Von Staatsanwalt Dr. Ludwig Leiß, München I

Im Verfahren zur gerichtlichen Feststellung der ehelichen oder blutmäßigen Abstammung kommt der Rolle, welche die Kindesmutter spielt, besondere Bedeutung zu. Von ihren Angaben hängen vielfach Verlauf und Entscheidung des Abstammungsverfahrens ab. Sie besitzt daher in gewissem, wenn auch beschränktem Maße die Möglichkeit, den Ausgang des Verfahrens zu beeinflussen. In der Regel der Fälle tritt sie als Zeugin auf. Hier nimmt sie, wenigstens verfahrensrechtlich gesehen, am Ausgang des Rechtsstreites keinen Anteil (I). Anders dort, wo sie als Partei vor Gericht kommt. Hier wird die starke Anteilnahme, mit der die Kindesmutter aus den verschiedensten Beweggründen heraus den Verlauf des Verfahrens verfolgt, verfahrensrechtliche Wirklichkeit (II). Nahezu in jedem Abstammungsverfahren hat sich daher der Rechtswahrer mit der Kindesmutter auseinanderzusetzen.

I. Die Kindesmutter als Zeugin im Abstammungsverfahren

1. Bedeutung der Aussage der Kindesmutter.

Die Aussage der Kindesmutter ist im Abstammungsverfahren in der Regel der Fälle die wichtigste, mitunter die alleinige Grundlage richterlicher Entscheidung. Vielfach kann bloß durch die Angaben der Kindesmutter festgestellt werden, wer als Erzeuger des Kindes in Betracht kommt und ob der Mann, von dem das Kind abstammen oder nicht abstammen soll, in der Empfängniszeit mit ihr Geschlechtsverkehr gepflogen hat. Die Ermittlung der Person dessen, der als Erzeuger möglich ist, und die Abgrenzung der Erzeugerschaft zu dem Kinde allein schon auf Grund der Beiwohnung oder Nichtbeiwohnung innerhalb der Empfängniszeit ruht also sehr oft auf der Aussage der Kindesmutter.

Die Kindesmutter trägt aber auch im wesentlichen alle die Umstände bei, welche die Erzeugung des Kindes durch den als Erzeuger geltenden oder in Anspruch genommenen Mann trotz des Geschlechtsverkehrs während der Empfängniszeit unmöglich erscheinen lassen. So kann doch zumeist nur die Kindesmutter wissen, ob sie bei Ausführung des Geschlechtsverkehrs mit dem als Erzeuger geltenden oder in Anspruch genommenen Manne schon schwanger und daher schon empfängnisunfähig war[1]). Nur sie kann Beginn und Ende des Intermenstrums angeben, Zeitpunkte, die für die im ganzen doch recht unsichere Lehre von der periodischen Sterilität der Frau[2]) von Wichtigkeit ist. Sie endlich vermag (wenn man ihr glauben darf) den Beischlafstag so genau zu bezeichnen, daß das nicht immer ganz zuverlässige Verfahren der Untersuchung des Reifegrades des Kindes[3]) möglich wird. Ohne die Angaben der Kindesmutter ist daher regelmäßig weder die Frage der Empfängnisunfähigkeit wegen bestehender Schwangerschaft oder periodischer Sterilität noch die Frage nach dem Verhältnis zwischen Tragzeit und Reifegrad des Kindes hinreichend zu beantworten.

Auf die Aussage der Kindesmutter kann daher nicht wohl verzichtet werden. Die Bedeutung der Aussage zwingt jedoch zu zwei Fragen: Kann die Aussage, wenn sie verweigert wird, erzwungen werden? (2) Wie ist sie, wenn sie erfolgt, zu bewerten? (3).

2. Die Erzwingung der Aussage.

Soll, wenn die Kindesmutter die Aussage verweigert, diese erzwungen werden können, müssen zwei Voraussetzungen gegeben sein: die Pflicht der Kindesmutter zur Aussage (a) und ein Mittel, die Erfüllung dieser Pflicht zu erzwingen (b).

a) Die Pflicht der Kindesmutter zur Aussage.

Das Verfahren zur Feststellung der blutmäßigen Abstammung[4]) ist vielfach nicht durchführbar, wenn die Kindesmutter nicht den Mann oder die Männer benennt, die als Erzeuger des Kindes in Betracht kommen. Hat die Kindesmutter die Pflicht, das zu tun? Die Frage wird in Rechtsprechung und Schrifttum verschieden beantwortet. Einer recht kleinen Meinung, die diese Pflicht uneingeschränkt bejaht[5]), steht eine weitverbreitete Auffassung gegenüber, die eine solche Pflicht rundweg ablehnt[6]). Eine vermittelnde Meinung[7]) sucht entweder den Interessen des Kindes oder denen der Kindesmutter nach Möglichkeit Rechnung zu tragen. So wird bald die Nennungspflicht grundsätzlich abgelehnt, jedoch entweder für den Fall begründet, daß durch die Verschweigung dem Kinde die Mittel zum Unterhalt entzogen würden[8]), oder aber die Kindesmutter aus § 826 BGB. für den dem Kinde aus der Verschweigung entstehenden Schaden haftbar gemacht[9]). Bald werden die Interessen der Kindesmutter in den Vordergrund gerückt und ihre Nennungspflicht zwar grundsätzlich bejaht, aber doch für den Fall verneint, daß sie im Verfahren selbst berechtigt wäre, die Aussage nach § 384 Ziff. 2 ZPO. zu verweigern[10]).

Sieht man von diesen vermittelnden Meinungen ab, die bei aller ablehnenden Haltung im Grunde die Nennungspflicht der Kindesmutter bejahen, so wird man zwischen den beiden die Nennungspflicht bejahenden oder sie ablehnenden Meinungen zu wählen und bei der Wahl die Gründe zu prüfen haben, die zugunsten beider Anschauungen vorgetragen werden. Hier zeigt sich nun allerdings, daß die eine wie die andere Auffassung doch wohl nicht hinreichend gerechtfertigt worden ist. Wo die Nennungspflicht bejaht wird, geschieht das, sofern überhaupt, unter Berufung entweder auf das Mutter- und Kindverhältnis oder[11]) auf die in § 1707 Satz 2 BGB. festgelegte Pflicht der Mutter, für die Person des Kindes zu sorgen. Die Gegner der Nennungspflicht, soweit sie ihre Gegnerschaft überhaupt begründen, lehnen die Begründung der Bejaher ab; die Nennungspflicht lasse sich „als Rechtspflicht nicht ohne weiteres aus dem Mutter- und Kindesverhältnis, insbesondere der Pflicht der Mutter für die Person des Kindes zu sorgen“ herleiten; eine gesetzliche Bestimmung, welche die Kindesmutter zur Nennung verpflichte, fehle in unserer Rechtsordnung; es beruhe häufig auf „achtenswerten Beweggründen“, wenn die uneheliche Mutter die Person des Erzeugers verschweige[12]).

Diese „achtenswerten Beweggründe“ weisen in gleichem Maße wie die vermittelnden Auffassungen auf eine Seite der Fragestellung hin: auf die Interessen der Kindesmutter selbst an der Nennung oder Verschweigung des Erzeugers. Die Kindesmutter kann z. B. den Namen des Erzeugers verschweigen, weil sie strafgerichtliche Verfolgung (etwa wegen Ehebruches[13]) oder Rassenschande oder wegen verbotenen Umgangs mit Kriegs-

1) Vgl. RGWarn. 1913, 442; Staudinger § 1591 Anm. 5 b α; für den österreichischen Rechtskreis vgl. Hermann-Schey, ABGB., 23. Aufl., Wien 1936, § 163 Anm. 16.

2) Vgl. Fritz Reuter, Lehrbuch der gerichtl. Medizin, Wien 1933, S. 128; Runge in Neureiters Handwörterbuch der gerichtl. Medizin und naturwissenschaftl. Kriminalistik, Berlin 1940, S. 670; für den österreichischen Rechtskreis Krainz-Pfaff, System des österr. allg. Privatrechts, 2. Aufl., II 2 S. 269.

3) Reuter S. 129; Staudinger § 1591 Anm. 5 b δ.

4) Bei dem Verfahren zur Feststellung der ehelichen Abstammung stehen, wie unter II darzutun sein wird, die Parteien fest, so daß es der Aussage der Kindesmutter insoweit nicht bedarf.

5) Kipp, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, 7. Bearbeitung, Marburg 1931, § 94 II a. E. und Note 18; Blume § 1717 Anm. 9; Maßfeller: DFG. 1936, 69 Note 1.

6) OLG. Düsseldorf: DR. 1940, 740; Staudinger § 1717 Anm. 6 c; Planck § 1717 Anm. 9; RGRKomm. § 1717 Anm. 1 Abs. 2; Soergel § 1707 Anm. 4.

7) So in der Rechtsprechung OLG. München: SeuffArch. 67, 49 ff.; Colmar: OLG. 30, 343 ff.; KG.: JW. 1934, 2622; RGSt. 72, 214; im Schrifttum Pätow: ZBl. für Vormundschaftswesen Bd. 3 S. 280; Geiger, „Das uneheliche Kind“ S. 167 ff., 193.

8) So die Rechtsprechung der OLG. München und Colmar a. a. O.

9) So Pätow und Geiger.

10) So RGSt. 72, 214; KG. a. a. O.

11) Kipp a. a. O.

12) OLG. Düsseldorf: DR. 1940, 740; der Hinweis auf die „achtenswerten Beweggründe“ findet sich übrigens schon in der RV. d. RJM. v. 21. Okt. 1938.

13) Obschon hier nun in der Regel § 152 Abs. 3 StPO. Strafverfolgung ausschließen wird (vgl. Grau: DJ. 1942, 615).

gefangenen oder Zivilpolen) oder Schande (etwa wegen Umgangs mit einem verheirateten Manne) fürchtet. In all diesen Fällen geschieht das Verschweigen im eigenen Interesse. Vielfach berühren sich hier jedoch Interesse an der eigenen Ungefährdetheit und Interesse an der Ungefährdetheit des Erzeugers. Wenn die Kindesmutter mit einem verheirateten Manne oder in Rassen- oder Blutschande Verkehr gepflogen hat, wird sie nicht nur auf die eigene, sondern ebenso auf des Erzeugers Straflosigkeit bedacht sein und daher dessen Namen verschweigen. Gerade die Betrachtung der Auswirkungen rassenschänderischen Geschlechtsverkehrs aber zeigt eine weitere Seite der Fragestellung. Wenn die arische Mutter den jüdischen oder die jüdische Mutter den arischen Erzeuger verschweigt, will sie nicht nur sich und dem Erzeuger, sondern auch dem Kinde nützen[14]). So sind bei der Beantwortung der Frage der Nennungspflicht der Kindesmutter ihre Interessen mit denen des Erzeugers und des Kindes vielfach unlöslich verquickt.

Diese Interessen, so „achtenswert“ sie im Einzelfall sein können, dürfen jedoch nicht genügen. Mit Recht weist man unter Billigung des RG.[15]) darauf hin, daß nicht bloß die Interessen von Kindesmutter, Erzeuger und Kind, sondern auch, und dies an erster Stelle, die Interessen der Volksgemeinschaft bedacht werden müssen. Diese Interessen können die wirtschaftliche Lage wie die Rasse- oder Volkstumszugehörigkeit des Kindes berühren. Verschweigt etwa die mittellose Kindesmutter den Namen des vermögenden Erzeugers, so fällt das Kind der öffentlichen Fürsorge anheim und belastet damit zugunsten des Vermögens des ohnehin vermögenden Erzeugers die Volksgemeinschaft, aus deren Mitteln das Kind unterhalten werden muß. Verschweigt ferner die arische Mutter den Namen des jüdischen Erzeugers, so gilt das Kind bis zum Beweis des Gegenteils als reinarisch und gefährdet durch seine zwiespältige Rassezugehörigkeit das deutsche Volkstum. Die Volksgemeinschaft muß daher die Nennung des Erzeugers fordern. Damit besteht eine öffentlich-rechtliche Pflicht der Kindesmutter, den Namen des Erzeugers zu nennen.

Diese Pflicht erleidet während des Abstammungsverfahrens eine vom Gesetzgeber selbst vorgesehene Einschränkung. Die Kindesmutter kann nämlich in dem Rechtsstreit zwischen dem Kinde, mag es nun Kläger oder Beklagter sein, und dem als Erzeuger in Anspruch genommenen oder geltenden Manne stets allein schon deswegen die Aussage verweigern, weil sie mit einer Partei, dem Kinde gemäß § 1589 Abs. 1 Satz 1 BGB. in gerader Linie verwandt ist. § 383 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO. Daneben kann die Kindesmutter aus einem anderen Grunde die Aussage verweigern. Wie erwähnt, kann die Aussage der Kindesmutter zur Unehre gereichen oder die Gefahr strafrechtlicher Verfolgung nach sich ziehen. Daher ist die Kindesmutter auch nach § 384 Ziff. 2 ZPO. befugt, die Aussage zu verweigern[16]). Dieses doppelte Recht der Kindesmutter, im Abstammungsverfahren selbst die Aussage zu verweigern, gestattet nach der Rechtsprechung des RG.[17]) den zwingenden Schluß, daß die Kindesmutter auch außerhalb des Abstammungsverfahrens, also gegenüber anderen Behörden als dem Streitgericht über die Person des Erzeugers und alle mit der Abstammung des Kindes zusammenhängenden Fragen Stillschweigen bewahren und damit möglicherweise Einleitung und Durchführung des Verfahrens verhindern kann.

b) Erzwingung der Aussage.

Steht einerseits fest, daß die Volksgemeinschaft die Nennung des Erzeugers und die Angabe aller die Abstammung des Kindes erhellenden Umstände fordern muß, andrerseits aber, daß die Kindesmutter für die Aussageweigerung außerhalb des Abstammungsverfahrens „achtenswerte Beweggründe“ ins Feld führen und innerhalb des Abstammungsverfahrens ein doppeltes Aussageweigerungsrecht für sich in Anspruch nehmen kann, so bekommt die Frage nach der Erzwingung der Aussage, d. h. der Erzwingung der Erfüllung der öffentlich-

[14]) Diese Möglichkeit hat Maßfeller a. a. O. S. 68 angedeutet.
[15]) RGSt. 72, 214.
[16]) So auch z. B. Jonas § 384 Anm. II „zu Nr. 2“; Baumbach § 384 Anm. 3 A; Sydow-Busch § 384 Anm. 4.
[17]) RGSt. a. a. O.

rechtlichen Aussagepflicht der Kindesmutter besondere Bedeutung. Diese Frage ist einfach zu beantworten; nicht ebenso einfach ist die Stellungnahme zu den Versuchen, die zur Erzwingung der Aussage der Kindesmutter gemacht werden oder gemacht werden könnten.

Die Frage, ob die Aussage der Kindesmutter außerhalb oder innerhalb des Abstammungsverfahrens erzwungen werden kann, ist nach der derzeitigen Rechtslage zu verneinen. Innerhalb des Abstammungsverfahrens scheitert die Erzwingung an dem klaren Wortlaut der schon erwähnten Bestimmungen der §§ 383 Abs. 1 Ziff. 3, 384 Ziff. 2 ZPO. Außerhalb des Rechtsstreites wäre die Erzwingung nur im Wege eines besonderen Verfahrens, gerichtet auf Nennung des Erzeugers denkbar[18]). Soweit sich ein solcher Rechtsstreit gegen die Kindesmutter richten würde, stellte er nichts anderes dar, als den Versuch, außerhalb des Abstammungsverfahrens den Erfolg zu erreichen, der innerhalb des Abstammungsverfahrens durch die §§ 383, 384 ZPO. versagt bleiben muß. Der Rechtsstreit diente also nur zur Erreichung eines vom Gesetzgeber nicht gewünschten Erfolges. Es bedarf keiner Ausführungen, daß er deswegen der Abweisung verfallen muß. Aber auch soweit er sich gegen Dritte richten würde, könnte er keinen Erfolg haben. Denn, wie das Schrifttum[19]) mit Recht annimmt, besteht eine Verpflichtung dritter Personen, die ihnen bekannte Persönlichkeit des Erzeugers namhaft zu machen, „selbstverständlich“ nicht. So fehlt außerhalb und innerhalb des Abstammungsverfahrens eine Möglichkeit, die Aussage der Kindesmutter zu erzwingen.

Die Versuche, das dennoch zu unternehmen, gehen, sieht man von den eben erwähnten Klagen ab, in zwei Richtungen. Der eine Weg ist der der ausdehnenden Anwendung der Bestimmungen des § 385 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 ZPO. Nach diesen Vorschriften können an sich zeugnisverweigerungsberechtigte Personen das Zeugnis nicht verweigern über „Geburten von Familienmitgliedern“ und „über Tatsachen, welche die durch das Familienverhältnis bedingten Vermögensangelegenheiten betreffen“. Beide Ausnahmen vom Zeugnisverweigerungsrecht können bei sehr weitherziger Handhabung das Zeugnisverweigerungsrecht der Kindesmutter durchlöchern. So wäre es denkbar, daß nicht bloß die Geburt des Kindes, sondern auch die Zeugung des Kindes vom Zeugnisverweigerungsrecht ausgenommen werden würde. Es wäre auch denkbar, daß die Zeugung oder der Geschlechtsverkehr der Kindesmutter innerhalb der Empfängniszeit als eine Tatsache angesehen würde, „welche die durch das Familienverhältnis bedingte Vermögensangelegenheiten betrifft“. Beide erweiternden Auslegungen sind vom RG. abgelehnt worden. Erst jüngst hat dieses Gericht[20]) entschieden, daß eine ausdehnende Auslegung der Vorschrift des § 385 Abs. 1 Ziff. 2 ZPO. auf den Fall der Zeugung von Familienmitgliedern nicht angängig sei. Damit ist die erste Ausdehnung hinfällig geworden. Die zweite Ausdehnung war schon früher[21]) der Ablehnung verfallen, einer Ablehnung, die im Schrifttum[22]) allgemein Anerkennung gefunden hat. Ausdehnung der Vorschrift des § 385 Abs. 1 kann daher dem gewünschten Ziele nicht näher führen.

Dieses Ziel scheint auf einem anderen Wege zu winken, jedoch nur für den Fall, daß die Kindesmutter die elterliche Gewalt über das Kind besitzt oder zum Vormund für das Kind bestellt ist. In diesen Fällen hat die Kindesmutter die besondere rechtliche Verpflichtung, für die Person des Kindes zu sorgen. §§ 1686, 1627 und 1800 BGB. Unter diese Verpflichtung wird von Rechtsprechung[23]) und Schrifttum[24]) die Pflicht der Kindesmutter zur Nennung des Erzeugers für den Fall gerechnet, daß durch die Weigerung eine Verkümmerung

[18]) Für die Zulässigkeit Seifarth: Recht 1904, 571 ff.
[19]) Staudinger § 1717 Anm. 6 a.
[20]) Urteil v. 4. März 1942, erwähnt bei Frantz, „Die weitere Entwicklung der Rechtsprechung in Abstammungsstreitigkeiten“: DR. 1942, 821; früher im gleichen Sinne Kassel: ZZP. 43, 127.
[21]) RGSt. 61, 402.
[22]) Jonas § 385 Anm. I „Nr. 3“; Baumbach § 385 Anm. 1 a. E.; Sydow-Busch § 385 Anm. 5 a. E.; Seuffert-Walsmann § 385 Anm. 4; and. M. nur Raschig: DR. 1942, 1088.
[23]) KG.: JW. 1934, 2622.
[24]) Staudinger § 1717 Anm. 6 c Abs. 2; RGRKomm. § 1717 Anm. 1 Abs. 2.

der für das gesundheitliche und geistige Wohl des Kindes nötigen Mittel herbeigeführt wird. Die Weigerung der Kindesmutter, den Namen des Erzeugers zu nennen oder, was auf das gleiche hinausläuft, sachdienliche Angaben über die Abstammung des Kindes zu machen, wird damit zur Vernachlässigung der Verpflichtung, für die Person des Kindes zu sorgen, und soll, wie diese, aus §§ 1666, 1837 BGB. geahndet werden können. In diesem besonderen Falle soll es somit zulässig sein, durch Maßnahmen aus §§ 1666, 1837 BGB. die Kindesmutter zu sachdienlichen Angaben über die Abstammung des Kindes zu zwingen. Das ist jedoch nicht unbedenklich. Maßnahmen aus §§ 1666, 1837 BGB. können zur Zerreißung der Familienbande zwischen Kindesmutter und Kind und damit zu schweren seelischen und leiblichen Bedrängnissen für das Kind führen, ohne daß der Kindesmutter Angaben über die Abstammung des Kindes abgerungen werden können. Jene Maßnahmen sind daher in diesem Falle gerade für das Kind besonders schädlich, dessen Schutz sie dienen sollen. Sie dürfen auch nicht, wie mit Recht[25]) betont wird, sich als Beugestrafe gegen die Kindesmutter auswirken, weil dies ihr alleiniger Zweck jedenfalls nicht sein kann. So steht nunmehr fest, daß auch auf diesem Wege die Aussage der Kindesmutter nicht erzwungen werden kann.

Die augenblickliche Rechtslage *gestattet also nicht, die Aussage der Kindesmutter zu erzwingen.* Die Lösung der Frage liegt auch doch wohl weniger auf rechtlichem Gebiete. Sie gehört wesentlich der Bevölkerungspolitik an und wird, wenn die Aufklärung über die Bedeutung der Person des Erzeugers und der wahren Abstammung nicht nur in wirtschaftlicher, sondern auch und ganz besonders in öffentlichrechtlicher Hinsicht breitere Schichten des Volkes erfaßt hat, von selbst erfolgen.

3. Die Bewertung der Aussage der Kindesmutter.

Die Fälle, in denen die Kindesmutter die Aussage verweigert, sind, wie das tägliche Leben zeigt, nicht gerade häufig. Weit häufiger als die Zurückhaltung mit der Aussage ist die Großzügigkeit in der Aussage, eine Aussagefreudigkeit der Kindesmutter, die gerade in neuester Zeit sich immer mehr bemerkbar macht und infolge ihrer Aufdringlichkeit beim Rechtswahrer Zweifel an ihrer Aufrichtigkeit aufkommen läßt. Der Rechtswahrer wird daher fragen: Wie ist die Aussage der Kindesmutter zu bewerten?

Auszugehen ist davon, daß die Aussage der Kindesmutter durchweg Vorgänge des Geschlechtslebens betrifft. Angaben über das Geschlechtsleben sind, wie die Erfahrung lehrt, in aller Regel nicht zuverlässig. Das hat das ärztliche[26]) und rechtswissenschaftliche Schrifttum längst erkannt und entweder allgemein[27]) oder für bestimmte Fälle die unbedingte Glaubwürdigkeit der Angaben in Zweifel gezogen.

In neuester Zeit hat die vielfach beobachtete Zunahme der sog. Mischlingsverfahren[28]) und die in ihnen gemachte Erfahrung das RJM. dazu bestimmt, den Justizbehörden besondere Vorsicht gegenüber den Aussagen der Kindesmutter in solchen Verfahren anzuempfehlen. In den Fällen, in denen Personen, die außer der Ehe von einer deutschblütigen Mutter geboren, aber als jüdische Mischlinge anzusehen sind, weil ein Jude oder jüdischer Mischling ersten Grades die Vaterschaft anerkannt oder durch nachfolgende Ehe mit der Mutter das Kind legitimiert hat, die gerichtliche Feststellung erstreben, daß der Jude oder jüdische Mischling ersten Grades nicht ihr Erzeuger sei, darf die gerichtliche Entscheidung nicht auf die Aussage der Kindesmutter allein gestützt werden, weil diese sich von dem Bestreben leiten läßt, ihr Kind vor den Nachteilen seiner jüdischen Abstammung zu bewahren und daher in aller Regel eine Aussage machen wird, die ihren früheren Angaben über die Abstammung des Kindes widerspricht. Die gerichtliche Entscheidung wird hier erst zu treffen sein, wenn auch die von Amts wegen verfügbaren Beweismittel erschöpft, insbesondere Blutgruppenuntersuchung und erb- und rassenkundliche Untersuchung durchgeführt sind (AV. d. RJM. v. 24. Mai 1941[29])). Ein Gleiches gilt nunmehr, wenn das Kind ehelich geboren und nach den Vorschriften über die eheliche Abstammung als Vater des Kindes ein Jude oder jüdischer Mischling ersten Grades anzusehen ist, während die Abstammung von einem deutschblütigen Manne oder einem Manne mit geringerem jüdischen Bluteinschlag behauptet wird. Hier wird über das eben Ausgeführte hinaus der Staatsanwalt von einer Anfechtung der Ehelichkeit, die lediglich auf die Angaben der Mutter gestützt werden könnte, grundsätzlich absehen, in den übrigen Fällen die Anfechtung nur nach vorheriger erb- und rassenkundlicher Untersuchung durchführen (AV. d. RJM. vom 15. Juli 1942[30]). „Das Zeugnis der Mutter, auf das sich solche Behauptung stützt, wird um so größeren Bedenken begegnen, wenn die Mutter selbst Jüdin oder jüdischer Mischling ist“[31]). Zusammenfassend läßt sich daher sagen: In *Mischlingsverfahren* ist die *Aussage der Kindesmutter für sich allein ungeeignet*, die Grundlage eines Abstammungsverfahrens zu bilden. Steht nur sie zur Verfügung, darf die Ehelichkeitsanfechtungsklage nicht erhoben und muß jede andere Abstammungsklage abgewiesen werden. Jede Abstammungsklage in Mischlingssachen muß daher durch ein Gutachten über die Blutgruppe oder die Rassezugehörigkeit des Kindes unterstützt sein, soll sie zum Erfolg führen.

Stehen nun Aussage der Kindesmutter und Gutachten nicht im Einklang, so erhebt sich hier wie in allen Abstammungssachen die Frage nach dem höheren Beweiswert des einzelnen Beweismittels oder allgemeiner: nach der Rangordnung der Beweismittel hinsichtlich ihres Beweiswertes. Eine solche Rangordnung fehlt im Gesetze. Sie ist von der Rechtsprechung allmählich entwickelt worden. Die Rechtsprechung geht dabei, wie die oberste Justizbehörde in Mischlingssachen, so ganz allgemein von der geringen Glaubwürdigkeit der Angaben der Kindesmutter, ja noch mehr: der Zeugen überhaupt aus. Das zeigen alle Entscheidungen, nach denen sich der Richter nicht auf Zeugen beschränken darf, sondern alle verfügbaren Quellen und Beweismittel zu erschöpfen hat[32]) oder nach denen er in allen Zweifelsfällen erbkundliche Gutachten zu erholen hat[33]). Gerade aus solchen Entscheidungen geht das Mißtrauen der Rechtsprechung gegen die Angaben der Zeugen hervor.

Wesentlich höher wird der Beweiswert der Gutachten eingeschätzt. Erb- und rassenkundliche Gutachten sind für sich allein geeignet, die Abstammung oder Nichtabstammung eines Menschen von einem anderen zu beweisen[34]). Das Verfahren zur Bestimmung der Blutgruppen O, A, B und AB und der Blutkörperchenmerkmale M und N kann bei sachgemäßer Durchführung den Nachweis offenbarer Unmöglichkeit der Abstammung erbringen[35]), das Verfahren zur Bestimmung der Untergruppen von A, AB und N immerhin dann, wenn die Kindesmutter in der Empfängniszeit mit zwei Männern verkehrt hat[36]). Das erb- und rassenkundliche Gutachten und das Gutachten zur Bestimmung der Blutgruppen (nicht allerdings der Blutuntergruppen) haben daher gleiche Reichweite. Im Verhältnis zueinander kommt der Blutgruppenuntersuchung die stärkere Beweiskraft zu[37]).

Im Verhältnis zu den Aussagen der Zeugen haben die *Gutachten stärkere Beweiskraft*. Die erb- und rassenkundliche Untersuchung dient, wie das RG.[38]) ausführt, nicht nur der Ergänzung, sondern gerade auch der Überprüfung der Zeugenaussagen; bei Widerspruch

[25]) *Maßfeller* a.a.O. S. 68.
[26]) Vgl. z. B. *Kockel* in Döderleins Handbuch Bd. III S. 807.
[27]) *Krainz-Pfaff* § 451 C; *Leiß*, „Tätigkeit des Staatsanwalts in Zivilsachen“ S. 102.
[28]) Sie werden von den Mischlingen selbst gern beschönigend „Arisierungs-“ oder „Gleichstellungsverfahren“ genannt.

[29]) DJ. S. 629.
[30]) DJ. S. 489.
[31]) a. a. O.
[32]) RG.: DR. 1941, 2197.
[33]) RG.: DJ. 1937, 1781.
[34]) RG.: Recht 1938 Nr. 3178.
[35]) Vgl. die AV. d. RJM. v. 10. Aug. 1936 (DJ. S. 1221), ergänzt und erweitert durch die AV. d. RJM. v. 20. Jan. 1939 (DJ. S. 349); ferner *Leiß*, „Tätigkeit“ S. 41; and. M., wenigstens früher, die österr. Rechtsprechung, vgl. *Hermann-Schey* § 163 Anm. 13.
[36]) DR. 1942, 528; and. M. HRR. 1939, 615.
[37]) RG.: DR. 1942, 531.
[38]) DR. 1942, 862.

zwischen Zeugenaussagen und dem Ergebnis der Untersuchung ist nicht etwa dieses Ergebnis durch die Zeugenaussagen entkräftet, sondern umgekehrt die Glaubwürdigkeit der Zeugenaussagen durch den Inhalt des Gutachtens erschüttert. Ähnliches gilt, wenn es auch noch nicht Gegenstand oberstrichterlicher Entscheidung war, für die Blutgruppenuntersuchung; reicht doch hier das Ergebnis hin, die Kindesmutter wegen Meineides zu verurteilen[39]).

So ergibt sich aus der Rechtsprechung eine Rangordnung der Beweismittel, die von den Zeugenaussagen als der unzuverlässigsten Quelle der Erkenntnis über die erb- und rassenkundliche Untersuchung zur Blutgruppenuntersuchung als dem sichersten Beweismittel aufsteigt.

Diese von der Rechtsprechung entwickelte Rangordnung zeigt in Verbindung mit den Weisungen des RJM. eine Einstellung, die von starkem Mißtrauen gegen die Aussagen der Zeugen, besonders der Kindesmutter getragen ist, einem Mißtrauen, das die Frucht der Erkenntnis ist, daß die Kindesmutter das Abstammungsverfahren niemals als das miterlebt, was von ihr als Zeugin verlangt werden müßte, als völlig unbeteiligte Dritte, sondern daß sie am Verfahren häufig lebhaft, mitunter leidenschaftlich bewegt, Anteil nimmt. Gerade das aber läßt sie als Zeugin ungeeignet erscheinen.

II. Die Kindesmutter als Partei des Abstammungsverfahrens

Diese eigenartige Stellung der Kindesmutter als Zeugin im Abstammungsverfahren ist auf die Frage ihrer Einbeziehung als Partei des Abstammungsverfahrens nicht ohne Einfluß geblieben. Die starke Anteilnahme der Kindesmutter am Ausgang des Rechtsstreites hat vielfach, wie darzutun sein wird, dazu Anlaß gegeben, ihr die Parteirolle zu ermöglichen; ja man hat sie sogar mitunter in die Parteirolle förmlich gedrängt. Die gleiche starke Anteilnahme der Kindesmutter am Ausgang des Rechtsstreites hat aber gerade dazu bewogen, die Kindesmutter wenigstens in der Mehrzahl der Fälle als Hauptpartei abzulehnen. Die Frage ist indes noch nicht völlig geklärt. Daher sei der derzeitige Stand der Rechtslage wiedergegeben und auf die Rolle der Kindesmutter als Klägerin (1), als Beklagte (2) und als Streithelferin (3) eingegangen.

1. Die Kindesmutter als Klägerin.

Die Rolle der Klägerin kann die Kindesmutter in zwei Fällen nicht spielen, die die Abstammung eines Kindes betreffen: in Ehelichkeitsanfechtungs- und Unehelichkeitsfeststellungssachen. In beiden Fällen hat der Gesetzgeber die Parteien bestimmt; im ersten Falle ist Kläger nur der Ehemann oder der Staatsanwalt, Beklagter das Kind (vgl. §§ 1594, 1595 a, 1596 Abs. 1 BGB.), im zweiten Falle ist Kläger der Staatsanwalt, Beklagter das Kind (vgl. § 29 Abs. 3 EheG., § 640 Abs. 3 ZPO.). In diesen Fällen also ist die Kindesmutter als Klägerin nicht denkbar.

In allen übrigen Abstammungssachen ist die Kindesmutter als Klägerin denkbar. Zwei Fälle sind möglich:

a) Die Kindesmutter klagt auf Feststellung, daß ein Kind von ihr selbst abstammt oder nicht abstammt. Diese Klage ist, wenn sie sich gegen das Kind richtet, zulässig und nach den §§ 640 ff. ZPO. zu behandeln[40]). Jede andere Klage der Kindesmutter dagegen, insbesondere gegen den Mann, der vorgibt, der Vater des Kindes zu sein, muß abgelehnt werden, da sie nach der Rechtsprechung[41]) bei dem Mangel festgestellter Rechtsbeziehungen zwischen der wahren Mutter des Kindes und dem Kinde keine selbständige Bedeutung hat[42]).

b) Die Kindesmutter klagt auf Feststellung, daß ein Kind von einem bestimmten Manne abstammt oder nicht abstammt. Die Klage könnte nur als einer der Auswege in dem Falle Bedeutung erlangen, daß der Mann, von dem das Kind abstammen oder nicht abstammen soll, verstorben ist[43]). Die Klage müßte der Abweisung verfallen. Behandlung nach §§ 640 ff. ZPO. wäre nicht möglich, da diese Vorschriften nur Anwendung finden, wenn das Bestehen oder Nichtbestehen eines Eltern- und Kindesverhältnisses „zwischen den Parteien“ Verfahrensgegenstand ist. „Zwischen den Parteien“, d. h. hier zwischen Kindesmutter und Kind ist aber im vorliegenden Falle das Bestehen eines Eltern- und Kindesverhältnisses unstreitig; was streitig ist, ist das Bestehen oder Nichtbestehen eines Eltern- und Kindesverhältnisses zwischen dem Kinde und einem Dritten. Aber auch die Behandlung einer solchen Klage als einfache Feststellungsklage nach § 256 ZPO. könnte zu keinem Erfolg führen. Das Urteil hätte infolge der beschränkten Rechtskraftwirkung keinerlei Einfluß auf den Personenstand des Kindes[44]) und gäbe nur allzu leicht die Möglichkeit, Dritte, denen der Unterschied zwischen dem allgemeinverbindlichen Urteil aus §§ 640 ff. ZPO. und dem nur zwischen den Parteien wirkenden Urteil aus § 256 ZPO. nicht geläufig ist, zu täuschen. Das Urteil kann also einerseits nicht die gewünschte Wirkung erzielen, andererseits aber der Verdunkelung der Abstammung Vorschub leisten; die Verdunkelung der Abstammung muß nach der Rechtsprechung[45]) verhindert werden.

2. Die Kindesmutter als Beklagte.

Auch die Rolle der Beklagten kann aus den unter 1 angeführten Gründen die Kindesmutter überall da nicht spielen, wo die Parteien durch das Gesetz bestimmt sind: in Ehelichkeitsanfechtungs- und Unehelichkeitsfeststellungssachen. In allen übrigen Abstammungssachen ist die Kindesmutter als Beklagte denkbar. Zwei Fälle sind möglich:

a) Die Kindesmutter wird verklagt auf Feststellung, daß ein Kind von ihr abstammt oder nicht abstammt. Erhebt das Kind selbst diese Klage, ist sie aus den oben unter 1 a dargetanen Gründen zulässig und nach §§ 640 ff. ZPO. zu behandeln. Erhebt ein Dritter die Klage, ist sie jedenfalls nicht nach §§ 640 ff. ZPO. zu behandeln, weil nicht das Bestehen oder Nichtbestehen eines Eltern- und Kindesverhältnisses „zwischen den Parteien“ (nämlich zwischen Kindesmutter und Kläger), sondern zwischen einer Partei, der verklagten Kindesmutter und einem Dritten, dem am Verfahren unbeteiligten Kinde Verfahrensgegenstand ist. Für eine Klage aus § 256 ZPO. aber gilt das oben unter 1 a Ausgeführte entsprechend; sie muß abgewiesen werden[45a]).

b) Die Kindesmutter wird verklagt auf Feststellung, daß ein Kind von einem bestimmten Manne abstammt oder nicht abstammt. Diese Klage ist versuchsweise zugelassen[46]), inzwischen aber von der Rechtsprechung auch des RG.[47]) abgelehnt worden, von diesem mit der Begründung, daß es bei der blutmäßigen Abstammung nur auf die wirkliche Weitergabe des Blutes durch Zeugung oder Geburt ankomme, jeder dieser Vorgänge aber nur gegenüber dem Menschen festgestellt werden könne, der ihn vermittelt habe. Daß die Klage auch unzweckmäßig ist, hat das RG.[48]) durch Verweisung auf das Schrifttum[49]) dargetan, das auf den Gleichlauf der Interessen von Mutter und Kind und die sich hieraus ergebende Gefährdung der Findung der Wahrheit hingezeigt hat, also eben jenen Gesichtspunkt, der auch die Zeugenschaft der Kindesmutter in ein besonderes Licht rückt.

3. Die Kindesmutter als Streithelferin.

Als Streithelferin ist die Kindesmutter in jedem Abstammungsverfahren denkbar; gesetzliche Bestimmungen stehen dieser Form verfahrensmäßiger Beteiligung nicht entgegen.

a) Im Ehelichkeitsanfechtungsverfahren wird sie von Rechtsprechung[50]) und Schrifttum[51]) sogar ausdrücklich

---

39) Vgl. RGSt.: JW. 1938, 1813.

40) RGZ. 76, 283.

41) RGZ. a. a. O.

42) And. M. Josef: Bl. f. Rechtsanwendung im Bezirk des KG. 1911, 157 ff.; Soergel § 1592 Anm. 1. Unentschieden läßt die Frage RGZ. 163, 291.

43) Vgl. zu dieser Frage Leiß, „Tätigkeit“ S. 56, 100 und das dort angegebene Schrifttum; ferner Palandt § 1712 BGB. Anm. 1 und RV. d. RJM. v. 20. März 1942.

44) Vgl. § 30 Abs. 1 PersStG.

45) DR. 1940, 1690.

45a) And. M. offenbar OLG. Naumburg: HRR. 1942 Nr. 581.

46) OLG. Hamburg: DR. 1940, 1069; zust. offenbar Baumbach § 640 Anm. 2 unter „§ 628“, da hier kritiklos erwähnt.

47) RGZ. 167, 289.

48) a. a. O. S. 293.

49) Rozycki: DR. 1941, 1587.

50) RGZ. 102, 367 im Anschluß an Mot. IV, 670.

51) Staudinger § 1596 Anm. 3 f; Baumbach § 640 Anm. 1 A a.

zugelassen. Dagegen bestehen wohl erhebliche Bedenken. Streithelfer kann nur sein, wer ein rechtliches Interesse daran hat, daß in einem zwischen anderen anhängigen Rechtsstreit eine Partei obsiege (§ 66 Abs. 1 ZPO.). Rechtliches Interesse liegt nur vor, wenn „die Entscheidung oder ihre Vollstreckung den Streithelfer in bestimmten Rechtsbeziehungen zur Partei oder zum Streitgegenstand gefährden, also seine Rechtslage verändern würde“ [52]). Das ist hier nicht der Fall. Das Kind hat, auch wenn es durch die Ehelichkeitsanfechtung unehelich geworden ist, zu seiner Mutter die gleiche Stellung, wie sie ein eheliches Kind hat [53]); seine Rechtsbeziehungen erleiden daher durch die Anfechtung keine Veränderung. Aber auch die Rechtsbeziehungen zwischen der Mutter und dem Manne, der als Erzeuger gilt (Ehemann der Mutter) oder in Anspruch genommen wird (Ehebrecher), hat die Anfechtung keinen Einfluß. Weder das die Ehelichkeit des Kindes bejahende [54]) noch das sie verneinende Urteil [55]) ist für die Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen der Mutter und dem Manne, der als Erzeuger gilt, von Bedeutung [56]); daß beide Urteile für die rechtlich nicht gestalteten Beziehungen zwischen der Mutter und dem Manne, der als Erzeuger in Anspruch genommen werden soll, rechtlich ohne Belang sind, bedarf keiner Ausführungen.

Nicht anders ist wegen § 29 EheG. die Lage im Unehelichkeitsfeststellungsverfahren.

b) In allen übrigen Abstammungssachen — in Betracht kommen nur Verfahren zwischen dem unehelichen Kinde und dem Manne, von dem es abstammen oder nicht abstammen soll — ist Streithilfe der Kindesmutter an sich denkbar, jedoch aus dem gleichen Grunde wie unter a nicht zu rechtfertigen. Die Abstammung oder Nichtabstammung des Kindes von einem bestimmten Manne beeinflußt eben das Verhältnis zwischen Mutter und Kind und der Mutter und dem Manne, der als Erzeuger gilt oder in Anspruch genommen wird, in rechtlicher Hinsicht nicht.

[52]) Baumbach § 66 Anm. 2 C.
[53]) RGZ. 102, 356.
[54]) RGWarn. 1908 Nr. 646; Staudinger § 1565 Anm. 1 c δ: Planck IV 1 § 1565 Anm. 5.
[55]) RGZ. 102, 366; Planck a. a. O.
[56]) Volkmar, „Großdeutsches Eherecht“ § 47 Anm. 6.

Wer ist Fachmann für die Erstattung erbbiologischer Abstammungsgutachten?

Von Prof. Dr. Otto Reche

Aus Schriftsätzen von Anwälten und Prozeßparteien ergibt sich, daß die Ansicht weit verbreitet ist, die Erstattung von erbbiologischen Abstammungsgutachten sei Sache des „Arztes“ und die menschliche Erblehre und Rassenkunde seien Teile der „Medizinischen Wissenschaft“, also der Heilkunde. Nicht ganz selten ist es daher vorgekommen, daß sich Volksgenossen zur Klärung ihrer Abstammung an den nächstbesten Arzt wandten und sehr überrascht waren, daß dieser sich nicht für zuständig und nicht für fachkundig erklärte. Zu dieser Auffassung hat auch das RG. Stellung genommen; so heißt es in RG.: DR. 1941, 2562, daß dieses Gebiet der Abstammungsgutachten „selbst von der Mehrzahl der Ärzte nicht beherrscht wird“.

Da nun aber Vorgänge im Gerichtssaal und Gerichtsurteile meist nicht in weiteren Kreisen bekannt werden, dürfte es im allgemeinen Interesse liegen, wenn die Frage der „Zuständigkeit“ bei Erstattung erbbiologischer Abstammungsgutachten vor einem größeren Leserkreis erörtert wird.

Erarbeitet ist unser Wissen vom Erbgang menschlicher Merkmale — sowohl der an die Rasse wie der an die Sippe gebundenen — in der Hauptsache **nicht** von der Medizinischen Wissenschaft; soweit sich diese mit Erbfragen beschäftigt hat, hat sie ihr Interesse naturgemäß vor allem dem Erbgang abnormer und krankhafter Anlagen bzw. dem Erbgang der Erkrankungsbereitschaft zugewendet, aber nicht der Vererbung des Normalen. Die Vererbung des Normalen, die menschliche Erblehre im eigentlichen Sinne, ist von der **Anthropologie** erforscht worden und diese ist bemüht, unser Wissen hier immer weiter zu vermehren.

Die Anthropologie ist die Wissenschaft von den **Rassen** des Menschen, von ihrer Entstehung, von ihren anatomischen, physiologischen und geistig-seelischen erbgebundenen Eigenschaften, von den Reaktionen der verschiedenen Rassen auf die Einflüsse der Umwelt, von der geographischen Verbreitung der Rassen, von ihrer Leistungsfähigkeit usw. und, wie erwähnt, von dem Erbgang ihrer Merkmale; kurz: die Anthropologie ist die Biologie, die **Naturwissenschaft des Menschen**, genau so wie die Zoologie die Naturwissenschaft der Tiere, die Botanik die der Pflanzen ist. Die Anthropologie, die man vielfach auch zwecks Verdeutschung des Fremdwortes als „Rassenkunde des Menschen“ (im weiteren Sinne) bezeichnet, hat als Naturwissenschaft daher an sich mit der „Medizin“, der „Heilkunde“, genau so wenig oder so viel zu tun wie die Zoologie mit der „Tiermedizin“: ebensowenig wie man als Vorbedingung etwa erst Tiermedizin studieren müßte, um Zoologe zu werden, ebensowenig ist es notwendig, erst ein vollständiges Medizinstudium zu erledigen, ehe man Anthropologe wird. Zwar haben zum Aufbau der Anthropologie — ebenso übrigens wie zur Entwicklung von Zoologie und Botanik — idealistische Mediziner sehr viel beigetragen, und zwar fast ausschließlich Anatomen, die beim Vergleich von menschlichem Knochenmaterial, besonders Schädeln, wichtige Erkenntnisse über anatomische Rassenunterschiede gewannen; aber im Laufe der Jahrzehnte, nach Überwindung der ursprünglich rein anatomischen Einstellung vieler Forscher durch Mitheranziehung auch physiologischer und psychologischer Fragen und nicht zuletzt nach Einbeziehung der Erblehre, ist die Anthropologie genau so zu einer von der Heilkunde gelösten **selbständigen Wissenschaft** geworden, wie z. B. die Zoologie; sie hat sich damit auch einen selbständigen Studiengang geschaffen.

So kommt es, daß in der Ausbildung der Mediziner die Anthropologie keine größere Rolle spielt, als etwa Zoologie, Botanik, Physik und Chemie; der junge Mediziner hat nur gerade ebenso viele Vorlesungen über Rassenkunde und menschliche Erblehre zu hören, wie über entsprechende Fragen der anderen Naturwissenschaften; er wird sogar bisher nicht einmal in Rassenkunde und Erblehre geprüft, während bekanntlich die anderen Naturwissenschaften in seine erste Prüfung seit langem einbezogen sind. Der junge Mediziner wird daher durch dieses Allernotwendigste natürlich ebensowenig — oder noch weniger — zum Fach-Anthropologen wie zum Fach-Zoologen oder Fach-Chemiker. Die Vorlesungen über Rassenkunde und Erblehre des Menschen sind sogar erst mehrere Jahre nach der Machtübernahme für Mediziner eingeführt worden, und so kommt es, daß alle älteren Mediziner — mit Ausnahme der ganz wenigen, die ein persönliches Sonderinteresse hatten — von Rassenkunde und Erblehre des Menschen in ihrer Studienzeit überhaupt nichts zu hören bekamen; also fast 100% aller z. Z. praktizierenden Ärzte haben sich während ihres Studiums niemals näher mit diesen Dingen beschäftigen können! So ist es selbstverständlich, daß der verantwortungsbewußte Arzt es ablehnen muß, auf dem Gebiet der menschlichen Rassenkunde und Erblehre als Spezial-Fachmann zu gelten und etwa ein erbkundlich-rassenkundliches Gutachten zu erstatten.

Die ersten rassenkundlichen Abstammungsgutachten wurden vor etwas mehr als 15 Jahren erstattet, in eini-

gen Fällen, in denen ein Gericht zu entscheiden hatte, ob ein uneheliches Kind von einem Deutschen oder von einem Fremdrassigen — etwa einem Neger oder Mongolen — abstammte. In einigen dieser glücklicherweise verhältnismäßig seltenen Fälle hat sich damals das Gericht mit dem zuständigen Anthropologen der Landesuniversität in Verbindung gesetzt und diesen um seine Meinung befragt, also einen Fach-Anthropologen und nicht etwa einen Mediziner.

Von außerordentlicher Wichtigkeit wurden derartige anthropologische (rassenkundliche) Abstammungsgutachten aber erst nach der nationalsozialistischen Machtübernahme, nachdem der Rassegedanke, also das Wissen von der Notwendigkeit der möglichsten Reinerhaltung der Rasse, zu einem der wichtigsten Tragpfeiler der deutschen Politik und Volksführung geworden war. Jetzt galt es neben den bisherigen Fällen von Mischungen mit Negern, Mongolen, Indianern, Australiern, Südseeinsulanern usw. auch die sehr viel zahlreicheren von Mischungen mit jüdischem Erbgut aufzuklären, um auch dieses höchst unerwünschte rassische Erbgut zu erfassen und aus dem Erbstrom des Deutschen Volkes auszuscheiden. Nur mit Hilfe rassenkundlich-erbbiologischer Abstammungsgutachten war eine derartige Ausmerzung und damit die ganze deutsche Rassenpolitik *praktisch* überhaupt erst *durchführbar*. Die Anthropologie hat sich mit der Schaffung dieser Gutachten ein außerordentliches Verdienst erworben.

Schließlich war die Rechtspflege aber auch daran interessiert, möglichst jeden Fall zweifelhafter Abstammung auch dann zu klären, wenn die Aussagen der Beteiligten kein völlig eindeutiges Bild ergaben, vor allem bei unehelicher Geburt; also auch die Fälle aufzuhellen, bei denen es sich nicht um fremdrassige Einschläge, sondern um Volksgenossen handelte. Nicht nur rein rechtliche Fragen fordern solche Aufklärung (Fragen der Unterhaltsgewährung usw.), sondern auch biologische, besonders dann, wenn einer der etwaigen Erzeuger mit einem Erbleiden behaftet ist. Hier galt es also, auch die inzwischen von den Fach-Anthropologen gesammelten Erfahrungen über den Erbgang normaler erblicher Merkmale für den Abstammungsnachweis zu verwerten, der Merkmale also, die für die einzelnen Sippen kennzeichnend sind. Selbstverständlich spielen auch hier Rassenfragen hinein, denn auch die Erbmerkmale der im Deutschen Volk enthaltenen Rassen werden bei den Gutachten regelmäßig mit verwertet.

Das erste derartige Abstammungsgutachten wurde von mir erstattet, und zwar auf Anregung des Wiener LGR. Dr. *Rolleder* im Jahre 1926[1]).

Schon aus dem Gesagten geht hervor, daß brauchbare und zuverlässige Abstammungsgutachten nur von einem Fachmann angefertigt werden können, also nur von einem Anthropologen mit ausreichender rassenkundlicher und erbkundlicher Vorbildung. Die Frage nach den Anforderungen, die an die Vorbildung eines Gutachters gestellt werden müssen, ist auf der Tagung der Fachorganisation (der Deutschen Gesellschaft für Rassenforschung) am 23. März 1939 von den führenden Anthropologen ausführlich behandelt worden. Der Grund für diese Aussprache war, daß bei der stark zunehmenden Zahl der Anforderungen auf Erstattung von Gutachten auf alle Fälle vermieden werden mußte, daß unzureichend vorgebildete Ungeeignete Gutachten übernehmen, die dann in ihrer Mangelhaftigkeit den Gerichten keine zuverlässigen Hinweise bieten und nur Schaden anrichten können, zu Fehlurteilen führen müssen[2]).

Die Ergebnisse der Aussprache der Fachleute wurden dann in — einstimmig gefaßten — Beschlüssen niedergelegt; der wichtigste hat folgenden Wortlaut:

„Zur Herstellung von Gutachten genügt weder eine rein ärztliche noch eine rein anthropometrische Ausbildung. Es bedarf vielmehr einer mindestens dreijährigen Spezialausbildung in einem Erb- und Rassenkundlichen Institut."

Hier wird also ausdrücklich betont, daß eine rein ärztliche Ausbildung auf keinen Fall die Möglichkeit zur Erstattung zuverlässiger Abstammungsgutachten ergibt, daß aber auch eine rein anthropometrische Ausbildung nicht genügt, also eine Ausbildung nur im Nehmen der an sich wichtigen Maße. Schon rein technisch gehören weiter dazu: die Übung im Herstellen von Finger-, Hand- und Fußabdrücken, das technisch richtige anthropologische Photographieren, eine ausreichende Erfahrung im Beobachten und Vergleichen zahlreicher Merkmale. Außerdem muß der Gutachter vor allem wissen, welche Merkmale und in welcher Weise sie sich vererben; und diese Forderung besonders macht eine mindestens dreijährige Sonderausbildung in einem Fachinstitut notwendig. Es genügt nämlich nicht, das vorhandene Schrifttum durchzuarbeiten, denn dieses enthält z. Z. noch nur einen kleinen Teil des Wissens und der Erfahrung der eingearbeiteten Gutachter: die menschliche Erblehre weiß also erheblich mehr vom Erbgang von Merkmalen, als das vorhandene Schrifttum erkennen läßt. Die wenigsten Gutachter haben bisher Zeit gehabt, ihre Erfahrungen auch nur einigermaßen vollständig zu veröffentlichen. Wer sich nur mit dem Inhalt der vorhandenen Veröffentlichungen bei der Abfassung eines Gutachtens begnügen muß, der kann nur recht wenige Merkmale berücksichtigen und wird daher bei seinem Gutachten nur selten zu einem klaren Ergebnis kommen; das Wesen der Gutachten besteht ja gerade aus einem Zusammenarbeiten der Aussagen möglichst vieler erblicher Merkmale. Der Anfänger kann also ohne Hilfe eines erfahrenen Gutachters nicht die für ein zuverlässiges Gutachten notwendigen Kenntnisse erwerben; er muß sich die Erfahrungen der Geübten zunutze machen können, und das ist nur in einer Zusammenarbeit in einem Fachinstitut möglich. Nur hier auch kann er eine Vorstellung davon bekommen, welche Merkmale in einer Bevölkerung häufig und welche selten sind, welche also bei ihrem Auftreten — als häufige Merkmale — wenig besagen und welche in ihrer Aussage ganz besonders wichtig und u. U. als sehr deutliche Hinweise zu werten sind. Die große praktische Erfahrung der geübten Gutachter der Fachinstitute ist bei der Ausbildung des Nachwuchses völlig unentbehrlich!

Nur in einem Fachinstitut lassen sich auch die Kenntnisse erwerben, die dazu gehören, die zahlreichen Merkmale der europäischen *Rassen* sicher zu erfassen, und zwar auch bei den Rassenmischlingen und damit in oft nicht leicht erkennbarer Ausprägung. Der Erbgang dieser Merkmale ist zudem oft nicht so einfach, wie man es sich früher vielfach vorgestellt hat. Gerade Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten bzw. fehlende Übereinstimmungen in diesen Rassenmerkmalen sind für das Ergebnis vieler Gutachten äußerst wichtig. Und da jeder Mensch Rassenmerkmale aufweist, spielen diese bei jedem Gutachten eine Rolle, so daß eine Gutachtertätigkeit ohne sehr gründliche rassenkundliche Ausbildung niemals zuverlässig sein kann: rassenkundliche Kenntnisse bilden die *allerwichtigste Grundlage* für die Tätigkeit als Gutachter.

Selbstverständlich sind zur Aufklärung mancher Fälle auch zuverlässige medizinische Kenntnisse notwendig, nämlich wenn es sich um das Auftreten erblicher Krankheiten handelt; in solchen Fällen kann das Auftreten (oder auch das Fehlen zu erwartender) krankhafter Anlagen für das Ergebnis eines Gutachtens außerordentlich wichtig sein. Aber derartige Fälle wesentlicher krankhafter Veranlagung sind glücklicherweise — bei der durchschnittlich guten Erbgesundheit unseres Volkes — verhältnismäßig selten; und da zu ihrer Aufklärung meist doch nicht die durchschnittliche allgemeine Ausbildung des Arztes genügt, so wird der Gutachter in solchen Fällen stets gewissenhaft den Rat eines Facharztes mit heranziehen, ihn um ein Hilfsgutachten bitten.

Um zusammenzufassen: Fachmann für die Erstattung erbbiologischer Abstammungsgutachten — die man richtiger vielleicht überhaupt als „anthropologische" Abstammungsgutachten bezeichnen sollte — kann nur der sehr sorgfältig vorgebildete, geübte und erfahrene An-

[1]) O. *Reche*, „Der Wert des erbbiologischen Abstammungsnachweises für die richterliche Praxis": DR. 1939, 1606.

[2]) Vgl. hierzu auch *Olczewski*, „Die Terminologie der erbbiologischen Gutachter und ihre Auswirkung in der gerichtlichen Praxis": DR. 1941, 1985.

thropologe, also der Fachmann auf dem Gebiete der menschlichen Erblehre und Rassenkunde, sein; nur bei ihm sind die wissenschaftlichen und persönlichen Voraussetzungen für die Erstattung zuverlässiger Gutachten gegeben. Die gelegentlich notwendige Mitarbeit eines Mediziners kann nur von einem auf dem betreffenden Sondergebiet ausgebildeten Facharzt geleistet werden, und zwar am besten in der Form eines Hilfsgutachtens, das vom Hauptgutachter für das Gesamtergebnis mit verarbeitet wird.

Rechtspolitik und Praxis

Beobachtungen aus dem Jugendarrest

Seit der Einführung des Jugendarrests im Herbst 1940 ist nun so viel Zeit vergangen, daß man allmählich über Erfahrungen und Beobachtungen berichten kann. Über die Auswirkungen im allgemeinen und über die Praxis des Vollzugs ist schon da und dort einiges mitgeteilt worden (vgl. vor allem „Deutsches Jugendrecht" Heft 2). Allgemeine statistische Angaben werden jedoch wohl noch längere Zeit auf sich warten lassen. Es mag daher für die mit der Jugendgerichtsbarkeit und dem Jugendarrestvollzug befaßten Stellen und Personen von Interesse sein, einstweilen Einzelheiten aus einer der zahlreichen Jugendarrestanstalten zu erfahren. Die nachfolgend mitgeteilten Beobachtungen erheben selbstverständlich keinen Anspruch auf allgemeine Gültigkeit. Sie wollen lediglich einen Ausschnitt aus dem Jugendarrestvollzug bieten, wie er sich in einer der vielen kleineren Anstalten zeigt. Es ist aber doch wahrscheinlich, daß in Anstalten mit etwa gleich großen Einweisungsbezirken ähnliche Beobachtungen gemacht werden. Insofern können die Erfahrungen doch wohl als typisch für zahlreiche Anstalten angesehen werden. Bemerkt sei, daß es sich um eine Anstalt handelt, deren Einweisungsbezirk etwa den Bereich eines Landgerichts umfaßt. Das Gebiet hat im wesentlichen ländlichen Charakter; auch einige kleinere und Mittelstädte gehören dazu.

Die Untersuchungen erstreckten sich hauptsächlich auf folgende Punkte: 1. Familienverhältnisse, Herkunft und Alter der Jugendlichen, 2. Arten und Motive der strafbaren Handlungen, 3. Dauer des erkannten Arrests, 4. Arten der gerichtlichen Entscheidungen und Einzelheiten über ihren Vollzug, 5. gesundheitliche Verhältnisse und persönliche Interessen der Jugendlichen, 6. Wirkungen des Arrests. Nur die allgemein interessierenden Zahlen werden im folgenden mitgeteilt.

Von den bisher zur Verbüßung von Jugendarrest (Dauerarrest und Wochenendkarzer) in die Anstalt aufgenommenen Jugendlichen waren 84% männlichen und 16% weiblichen Geschlechts. Zur Zeit der Verbüßung hatte der größere Teil schon das 16. Lebensjahr vollendet. Jugendliche über 18 Jahren sind nur ganz vereinzelt in die Anstalt gekommen. Auch der Hundertsatz von solchen unter 16 Jahren war ziemlich gering (vor allem bei den Jungen).

Die Umwelt, aus der ein Rechtsbrecher kommt, ist neben anderen Umständen zu allen Zeiten als bedeutsam für das Begehen von strafbaren Handlungen angesehen worden. So hat auch hier die Betrachtung der Familienverhältnisse der Jugendlichen wertvolle und interessante Aufschlüsse gegeben. Die allgemeine Beobachtung, daß unehelich geborene Kinder sowie Waisen, die häufig kein Elternhaus haben oder doch einen Elternteil bei der Erziehung entbehren müssen, besonders gefährdet sind, bestätigte sich neuerdings. Rund ein Drittel aller Arrestanten gehört in die genannte Gruppe. Überdies wurden zerrüttete Familienverhältnisse und dadurch bedingte mangelhafte Beaufsichtigung und Erziehung häufig als Ursachen der Fehltritte der Jugendlichen festgestellt. Bemerkenswerterweise zeigte sich im allgemeinen der stärkere Grad von Verwahrlosung bei den Mädchen. Von diesen stammten 12%, bei den Knaben nur 1% aus Familien, die man als asozial bezeichnen muß. Der Hundertsatz der der Fürsorgeerziehung überwiesenen beträgt 17 bzw. 1. In den Familien der Jugendlichen waren Vorstrafen wegen krimineller Handlungen bei den Knaben in 7% und bei den Mädchen in 12% aller Fälle festzustellen. Nur wenige Jugendliche zeigten auffallende Erscheinungen geistiger Minderwertigkeit. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, daß auch einige im Reich in Arbeit stehende jugendliche Ausländer in der Anstalt Arrest verbüßt haben.

Die weitaus größte Zahl der Jugendlichen ist durch Jugendrichter bei den Amtsgerichten des Bezirks verurteilt worden. Nur etwa 6% wurden auf Ersuchen auswärtiger Gerichte in den Arrest aufgenommen. Nur in je einem Fall wurde ein landgerichtliches Urteil und auf Grund einer polizeilichen Strafverfügung vollstreckt. Etwas über die Hälfte aller zum Vollzug gekommenen gerichtlichen Entscheidungen waren Strafbefehle. In allen schwerer wiegenden Sachen lagen Urteile vor.

Besonderes Interesse mögen die **Arten der strafbaren Handlungen** und ihr jeweiliger Hundertsatz an der Gesamtsumme beanspruchen. Bei den Jungen sind Verurteilungen erfolgt in 42% aller Fälle wegen Eigentumsdelikten (Diebstahl, Betrug, Unterschlagung, Hehlerei, Lebensmittelfälschung u. a.) Die übrigen Hundertsätze sind: 11% Roheitsdelikte (Körperverletzung, Sachbeschädigung), 3% Wilderei, 7% Arbeitsvertragsbruch, 11% Sittlichkeitsverbrechen (darunter ein Drittel wegen Vergehen nach § 175 RStGB.), 8% Übertretungen der JugendschutzVO., 3% Straßenverkehrsübertretungen, 7% grober Unfug und ähnliches. Die entsprechenden Zahlen bei Mädchen sind: 47% Eigentumsdelikte, 12% Arbeitsvertragsbruch, 41% Übertretungen der JugendschutzVO. Diese Statistik zeigt, daß die kriminellen Handlungen bei den Knaben überwiegen, während bei den Mädchen die Übertretungen aus jugendlichem Leichtsinn eine ebenso große Rolle spielen wie die Gruppe der übrigen strafbaren Handlungen.

Über die Höhe des erkannten Arrests gibt folgende Übersicht Aufschluß: **Knaben**: Wochenendkarzer 18% (einmaliger Karzer 6%, zweimaliger 9%, dreimaliger 2%, viermaliger 1%), Dauerarrest 82% (bis zu einer Woche 30%, bis zu zwei Wochen 22%, bis zu drei Wochen 14%, bis zu einem Monat 16%). **Mädchen**: Wochenendkarzer 35% (einmaliger Karzer 18%, zweimaliger 11%, dreimaliger 6%), Dauerarrest 65% (bis zu einer Woche 35%, bis zu zwei Wochen 6%, bis zu drei Wochen 18%, bis zu einem Monat 6%). Diese Aufstellung zeigt, daß bei den Knaben wegen der im allgemeinen schwereren Straftaten die längeren Arrestzeiten bedeutend überwiegen.

Bei der Untersuchung der Ursachen und Motive der strafbaren Handlungen wurde festgestellt, daß von den Mädchen über die Hälfte die Straftaten infolge schlechter Veranlagung und aus Leichtsinn begangen hat, während in den übrigen Fällen Verführung und günstige Gelegenheiten zu den Fehltritten führten. Von den Knaben ist etwa ein Drittel durch Leichtsinn und schlechte Veranlagung mit dem Gesetz in Konflikt geraten. Ein weiterer erheblicher Teil der Jungen unterlag der Verführung Erwachsener, was insbesondere bei den Homosexuellen festgestellt wurde. Aber auch Kraftmeierei und vielfach durchaus ehrenhafte Motive (z. B. Ehrgeiz, Hilfsbereitschaft) führten zum gesetzwidrigen Tun.

In Jugendstrafsachen gilt in besonderem Maße der Grundsatz, daß die gerichtliche Entscheidung der Tat und die Strafe dem Urteil rasch folgen soll. Nur so kann die vom Jugendarrestvollzug geforderte Schockwirkung erzielt werden. Die räumlichen Verhältnisse der Anstalt gestatteten erfreulicherweise, daß die eingehenden Vollstreckungsersuchen immer baldigst erledigt werden konnten. Aber auch die Gerichte waren durchweg sichtlich bemüht, einen raschen Arrestvollzug zu erreichen. Kleinere Verzögerungen waren manchmal nur dann unvermeidlich, wenn ein Jugendlicher an seinem Arbeitsplatz gerade dringend benötigt wurde (z. B. in der Erntezeit oder zur Zeit der Ablegung einer Prüfung). Die Untersuchungen haben ergeben, daß in fast allen Fällen die Verurteilungen innerhalb eines Vierteljahres nach der

Tat möglich waren, während dann auch in weit über der Hälfte aller Fälle die Vollstreckung noch innerhalb eines Monats eingeleitet werden konnte. Dadurch war auch die Wirkung des Arrests, soweit das überhaupt vorhergesehen werden kann, im allgemeinen zufriedenstellend, d. h. man konnte beobachten, daß die Jugendlichen in der großen Mehrzahl Reue und den ernsten Willen zu künftiger straffreier Führung zeigten. Nur etwa ein Fünftel der Jugendlichen hat entweder schon vor dem in der Anstalt verbüßten Arrest eine gerichtliche Strafe oder Arrest zu verzeichnen gehabt oder nach der Verbüßung noch erhalten. Es handelte sich in diesen Fällen um solche Jugendliche, die eben doch schon gewisse verbrecherische Anlagen oder mindestens einen kaum mehr zu beseitigenden Leichtsinn zeigten, was von den verurteilenden Gerichten ja auch nicht immer einwandfrei festgestellt werden kann. Solche Mängel zeigen sich jedoch häufig schon beim Vollzug eines kurzen Arrests.

Die Erhebungen bezogen sich auch auf die soziale Schichtung der Familien der Jugendlichen, auf ihre Herkunft und auf ihre Berufe. Von den Jungen stammte fast die Hälfte, von den Mädchen etwas über die Hälfte aus Städten über 5000 Einwohnern, die übrigen vom Lande. Bei den Knaben waren von den Eltern je etwa ein Viertel Bauern und Handwerker, ein Drittel Arbeiter, der Rest Kaufleute, Beamte, Angestellte u. a. Von den Eltern der weiblichen Jugendlichen waren fast die Hälfte Arbeiter, rund ein Fünftel Bauern, die übrigen Handwerker, höhere Berufe u. a. Die Jungen selbst waren in 45% der Fälle Handwerker, zu 17% aus der Landwirtschaft, 16% Fabrikarbeiter, 14% Ungelernte, 8% im Büro Tätige oder Schüler. Nur ein Arrestant war Angehöriger einer höheren Schule. Von den Mädchen kamen je 29% aus dem Haushalt oder von den ungelernten Arbeiten, aus dem Büro 18%, aus der Landwirtschaft 12%, aus Handwerk und Fabrik je 6%.

Die Jugendlichen werden in der Anstalt im allgemeinen zu strenger körperlicher Arbeit herangezogen. Daneben sollen sie in der Freizeit doch ausreichende Gelegenheit haben, sich mit guter Lektüre zu beschäftigen. Es konnte die Feststellung gemacht werden, daß die Jungen sich zum Teil sehr stark für technische Dinge interessieren. Reisebeschreibungen und besonders Bücher militärischen Inhalts werden stark bevorzugt. Die Mädchen zeigen weniger Neigung zum Lesen. Längerer Arrestvollzug gibt reichlich Gelegenheit, die seelische und geistige Einstellung der Jugendlichen zu erforschen. Dabei ist es aufschlußreich, zu erfahren, wie sie ihre Freizeit zu gestalten pflegen. Von den Jungen nannte fast die Hälfte als das Hauptinteressengebiet den Sport. Weitere nennenswerte Gruppen bezeichneten als ihre Lieblingsbeschäftigung Basteln und Lektüre, nur einige Musik. Manche zeigten sich noch als ausgesprochen kindlich und verspielt. Die Mädchen ließen zum großen Teil Interesse an geistigen Dingen vermissen. Sie bekannten ganz offen ihre Freude an Äußerlichkeiten und Vergnügungen aller Art. Der weniger verdorbene Teil erwies sich allerdings in Hausarbeiten und dergleichen als tüchtig. Auch von den Mädchen äußerten viele Freude am Sport.

Bei länger einsitzenden Jugendlichen wird eine regelmäßige ärztliche Kontrolle durchgeführt. Es werden besondere Beobachtungen über die allgemeine körperliche Verfassung und über etwaige durch die Arbeit und die veränderte Lebens- und Ernährungsweise verursachten Gewichtsveränderungen angestellt. Bei den Jungen war nicht ganz ein Drittel, bei den Mädchen ein kaum nennenswerter Hundertsatz körperlich schwach. Typische Erscheinungen von Unterernährung wurden bis jetzt überhaupt nicht festgestellt. Allgemeiner Erfahrung entsprechend war der Entwicklungs- und Reifegrad bei den einzelnen Jugendlichen äußerst verschieden. Dies wirkte sich sowohl in der geistigen Einstellung als auch bei der Arbeit entsprechend aus. Trotz veränderter Arbeits- und Ernährungsverhältnisse blieb auch bei länger dauerndem Arrest bei etwa der Hälfte aller Jugendlichen das Körpergewicht gleich. Von den übrigen zeigte sich beim größeren Teil eine — meist nur leichte — Abnahme. Jugendliche vom Land neigten im allgemeinen mehr zu einer Gewichtsverringerung. Schwächlichere Stadtkinder bekamen meist durch die Arbeit an der frischen Luft ein frischeres und gesünderes Aussehen. Ansteckende Krankheiten konnten nur in wenigen Fällen festgestellt werden. Die Nahrungsaufnahme ist im allgemeinen gut. Starkes Heimweh oder gar Haftpsychose konnten nur wenig beobachtet werden. Jedoch ist darauf hinzuweisen, daß die Einzelhaft von fast allen Jugendlichen sehr drückend empfunden wird, vor allem an den arbeitsfreien Sonntagen und überhaupt im Wochenendkarzer. Der Jugendliche ist eben im allgemeinen auf das Zusammensein mit Kameraden eingestellt und empfindet deshalb die Einsamkeit stärker als der Erwachsene. Bisher konnte beobachtet werden, daß ein einzelner Wochenendkarzer wenig Eindruck macht, während eine Häufung des Kurzarrests und jeder Dauerarrest von mehreren Wochen sichtliche Wirkung ausübt. Die Jugendlichen kommen im allgemeinen, wenn sie nicht schon völlig abgestumpft sind, während des Arrests zur Besinnung.

Die Führung im Arrest war bisher durchweg ordentlich, vereinzelt sogar sehr gut. Allerdings wird manchmal Neigung zur Unehrlichkeit festgestellt. Hausstrafen mußten bis jetzt allerdings überhaupt nicht verhängt werden. Dagegen hat sich eine gründliche Durchsuchung beim Arrestantritt als sehr notwendig erwiesen, da häufig der Versuch gemacht wurde, Rauchwaren einzuschmuggeln.

Die Belegung der Anstalt ist während der einzelnen Jahreszeiten sehr verschieden, am stärksten im Winter. Seit Beginn des Jahres 1942 ist ein leichter Rückgang zu verzeichnen.

Den Abschluß des Berichts soll die von vielen Seiten bestätigte erfreuliche Feststellung bilden, daß sich das Zuchtmittel des Jugendarrests in der Praxis bis jetzt sehr gut bewährt hat. Der Jugendarrest ist nach den Erfahrungen der abgelaufenen zwei Jahre ein ausgezeichnetes Mittel, Jugendliche, die einmal gestrauchelt sind und doch noch gebessert werden können, rechtzeitig auf die Gefahren strafbaren Tuns hinzuweisen und sie von weiteren derartigen Handlungen abzuhalten.

AGR. Dr. iur. Karl Blenk, Obergünzburg (Allgäu).

Für den Rechtswahrer im Kriegseinsatz

Das Jugendrecht im Kriege

Von Professor Dr. Wolfgang Siebert, Berlin

Teil I

Das Jugendrecht befand sich schon in den Jahren vor Kriegsbeginn in einer lebhaften Entwicklung. Aus der Gesetzgebung sind hervorzuheben: 1. das Gesetz über die Hitler-Jugend v. 1. Dez. 1936 (RGBl. I, 993) über die verfassungsrechtliche Stellung der HJ. als Erziehungsträger neben Elternhaus und Schule und über den Jugendführer des Deutschen Reichs (JFdDtR.) als Oberste Reichsbehörde; dazu zwei wichtige DurchfVO. v. 25. März 1939 (RGBl. I, 709, 710), insbesondere über die Jugenddienstpflicht. 2. Das Gesetz über Kinderarbeit und die Arbeitszeit der Jugendlichen (JugendschutzG.) v. 30. April 1938 (RGBl. I, 437) als erstes großes Gesetz zum Jugendarbeitsrecht. 3. Wichtige Abänderungen und Ergänzungen zum Jugendwohlfahrtsgesetz, z. B. VO. über Jugendwohlfahrt in den sudetendeutschen Gebieten v. 5. März 1939 (RGBl. I, 439). 4. Das Reichsschulpflichtgesetz v. 6. Juli 1938 (RGBl. I, 799). 5. Das Gesetz zur Förderung der HJ.-Heimbeschaffung v. 30. Jan. 1939 (RGBl. I, 215) als wichtige Teilregelung der Jugendpflege.

Diese Gesetze kennzeichnen schon gewisse Hauptgebiete des Jugendrechts, zu denen noch das Jugendstrafrecht hinzutritt. Auch die strafrechtlichen Vorschriften

über den besonderen Schutz der Jugendlichen in ihrer Persönlichkeitsentwicklung (z. B. § 174 StGB.) möchte ich als allgemeines Jugendschutzrecht zum Jugendrecht rechnen.

Der allen Einzelgebieten des Jugendrechts gemeinsame Grundgedanke ist der Erziehungsgedanke, der auch das Jugendstrafrecht umfaßt, da auch die Strafe als Sühnemittel in Verhängung und Vollzug erzieherisch ausgewertet wird. Dieser Erziehungsgedanke verlangt in seinem gesamten Wirkungsbereich eine jugendgemäße Gestaltung und führt so zu einer Umprägung oder Neuschöpfung von Begriffen und Rechtsverhältnissen gegenüber dem Erwachsenenrecht; zugleich verbindet diese Wirkungsart die einzelnen Teilstücke des Jugendrechts zu einer Einheit, deren sachliche und organisatorische Grundlagen wir als Jugendverfassung bezeichnen.

Der Krieg hat die Entwicklung des Jugendrechts nicht unterbrochen, sondern eher noch beschleunigt; insbesondere sind mehrfach gewisse Lücken des bisherigen Jugendrechts und aus der Zeit vor 1933 stammende Unvollkommenheiten im Kriege so sichtbar geworden, daß ein weiterer Ausbau des Jugendrechts nicht nur erwünscht, sondern notwendig erschien. Neben dieser Fortbildung des Jugendrechts finden wir allerdings bisweilen auch kriegsbedingte Ausnahmeregelungen, so besonders für die Arbeitszeit der Jugendlichen.

Die wichtigsten Gesetze, Verordnungen und Erlasse zum Jugendrecht im Kriege behandeln vornehmlich: I. den Ausbau der Jugenddienstpflicht, II. das Disziplinarrecht der Hitler-Jugend, III. den Jugendschutz, IV. die Jugendpflege, V. das Jugendarbeitsrecht, VI. das Jugendstrafrecht.

Die Entwicklung des Jugendrechts im Kriege vollzieht sich naturgemäß nicht nur durch die Gesetzgebung, sondern zugleich durch Rechtsprechung und Wissenschaft. Insbesondere finden wir ein umfangreiches Schrifttum zum Jugendrecht, das aus den grundsätzlichen Zielsetzungen der Jugendführung und aus den Erfahrungen und Notwendigkeiten der Praxis immer wieder neue Anregungen erhält und die Möglichkeiten und Wege der weiteren Ausgestaltung des Jugendrechts lebhaft erörtert. Auch der Jugendrechtsausschuß der Akademie für Deutsches Recht setzt seine Arbeiten an der Neugestaltung des Jugendrechts im Hinblick auf die Dringlichkeit zahlreicher Fragen im Kriege fort.

I. Der Kriegseinsatz der Jugend im Rahmen der Jugenddienstpflicht

1. In diesem Kriege, der die Bereitschaft aller Kräfte des Volkes fordert, ist auch die deutsche Jugend zum besonderen Einsatz angetreten. Als unmittelbare Kriegsaufgabe führt die Hitler-Jugend eine Wehrertüchtigung vor der Erfassung in der Wehrmacht durch. Ein Erlaß des Jugendführers des Deutschen Reichs vom 27. Mai 1942 (Amtl. NachrBl. S. 69) ordnet an, daß alle männlichen Angehörigen der HJ. von 16½ Jahren an sich für dreiwöchige Lehrgänge bereithalten, die von Ausbildern der Wehrmacht und SS geleitet werden. Die berufstätigen Jugendlichen müssen sich den ihnen zustehenden Urlaub auf diese Zeit anrechnen lassen; bei Schülern hat die Einberufung nach Möglichkeit in den Ferien zu erfolgen.

2. Über diesen Wehreinsatz hinaus greift aber die deutsche Jugend überall dort zu, wo zusätzliche Aufgaben bewältigt werden müssen, die den jugendlichen Kräften angemessen sind (Sammlung von Altmaterial, Tee- und Heilkräutern sowie Wildfrüchten, Heimarbeiten für die Rüstungsindustrie usw.).

Die älteren Jahrgänge der HJ. ersetzen, soweit dies durch unvorgebildete oder doch nur kurz und behelfsmäßig geschulte Jugendliche möglich ist, zum Frontdienst eingezogene Männer und machen Arbeitskräfte für andere, kriegswirtschaftlich wichtigere Aufgaben frei. Im Rahmen dieses Einsatzes werden die Angehörigen der HJ. bei Behörden, bei der Reichsbahn und Reichspost, bei den Verkehrsgesellschaften, bei der Wehrmacht u. a. tätig. Insbesondere ermöglicht die HJ. durch ihren Einsatz in den Betrieben, daß erholungsbedürftigen Gefolgschaftsmitgliedern Urlaub gewährt werden kann. Innerhalb des zivilen Luftschutzes, bei der technischen Nothilfe und beim Roten Kreuz hat die HJ. sich gleichfalls zur Verfügung gestellt und durch ihre Mitwirkung bei der erweiterten Kinderlandverschickung diese in dem durch den Krieg geforderten großen Maßstab ermöglicht.

In diesem Zusammenhang muß auch der Notdienst erwähnt werden, der zwar schon vor dem Krieg eingeführt erst im Krieg seine eigentliche Bedeutung erhalten hat[1]). Zum Notdienst können Jugendliche vom 15. Lebensjahr an herangezogen werden.

3. Eine kriegswirtschaftlich besonders wichtige Hilfe leistet die deutsche Jugend beim Einsatz in der Landwirtschaft. Der schon vor dem Kriege bestehende Mangel an Arbeitskräften in der Landwirtschaft hat sich durch die Einziehung der wehrdienstpflichtigen Männer verschärft, so daß alle verfügbaren freien Kräfte eingesetzt werden müssen, um die Ernährung des deutschen Volkes zu sichern. Durch Anordnung des Generalbevollmächtigten für den Arbeitseinsatz v. 2. April 1942 ist der „Einsatz der Jugend zur Sicherung der Ernährung des deutschen Volkes" näher geregelt worden. Dazu sind vom Jugendführer des Deutschen Reichs Durchführungsbestimmungen erlassen worden; aus ihnen ergibt sich im einzelnen folgendes:

In der Zeit v. 15. April bis 15. Nov. 1942 werden die Schüler bestimmter Jahrgänge klassenweise in laufendem Einsatz bei den Bestellungs-, Pflege- und Erntearbeiten die landwirtschaftlichen Betriebe unterstützen. Der Einsatz erfolgt als kurzfristig örtlicher, langfristig örtlicher oder auswärtiger. Für den langfristig örtlichen und den auswärtigen Einsatz stehen die 5. und 6. Klassen der mittleren und höheren Jungenschulen sowie die 7. Klassen der höheren Mädchenschulen zur Verfügung. Soweit diese Klassen dazu nicht angefordert werden, kommen sie neben den volksschulpflichtigen Jungen und Mädchen vom 10. Lebensjahr ab und den 5. und 6. Klassen der höheren Mädchenschulen zum kurzfristigen örtlichen Einsatz, der an nicht mehr als drei aufeinanderfolgenden Tagen der Woche am Wohnort oder in den Nachbargemeinden, die vom Elternhaus aus erreicht werden können, geleistet wird. Soweit die Klassen kurzfristig am Ort eingesetzt werden, geht der Unterricht an den einsatzfreien Tagen ordnungsgemäß weiter, bei langfristigen örtlichen sowie beim auswärtigen Einsatz werden die Klassen dagegen geschlossen. Die Frage der Ferien ist so geregelt, daß für alle Jugendlichen eine Erholungszeit von mindestens drei Wochen einsatzfrei verbleibt.

Der Einsatz wird von der HJ. im Einvernehmen mit dem Reichsnährstand, den Schul- und Arbeitseinsatzbehörden vorbereitet, durchgeführt von HJ. und Schule gemeinsam. Im übrigen enthält der Erlaß genaue Bestimmungen über Unterbringung, Verpflegung, Arbeitsart und -dauer, um gesundheitliche Schäden nach Möglichkeit auszuschließen. Die Jugendlichen unter 14 Jahren sollen grundsätzlich nicht länger als 6—8 Stunden, die älteren nicht mehr als 8 Stunden, in den Zeiten der Arbeitsspitzen höchstens 10 Stunden zur Arbeit herangezogen werden. Die Jugendlichen werden vor dem Einsatz eingehend untersucht und während des Einsatzes ständig ärztlich überwacht.

4. Der gesamte Jugendeinsatz gehört als Teil der Jugenddienstpflicht in den Erziehungs- und Führungsbereich der HJ., die als nationalsozialistische Jugendgemeinschaft auch hier ihre ausschließliche Zuständigkeit betont; denn, das sei noch einmal wiederholt, die Jugend hat sich aus eigenem Antrieb und freiwillig zur Verfügung gestellt, um ihren Beitrag zur Erringung des Sieges zu leisten.

II. Die Disziplinargewalt der Hitler-Jugend

Der Disziplinargewalt der HJ. kommt im Kriege erhöhte Bedeutung zu. Die HJ. ist mit dazu berufen, dort, wo infolge des Krieges die elterliche Autorität fehlt, die Jugendlichen vor sittlichen Entwicklungsschäden zu bewahren. Um diese Aufgabe erfüllen zu können, bedarf sie einer straffen eigenen Disziplinargewalt. Grundlage für diese HJ.-Gerichtsbarkeit ist gegenwärtig die „Dienststrafordnung der HJ. für die Dauer des Krieges" in der Fassung v. 19. Mai 1941 und v. 9. Jan. 1942 (Amtl. NachrBl. 1942, 13).

Nach der Dienststrafordnung sind alle Handlungen

[1]) VO. v. 15. Okt. 1938 (RGBl. I, 1441) mit DurchfVO. v. 15. Sept. 1939 (RGBl. I, 1775).

und Unterlassungen zu ahnden, die gegen Zucht und Ordnung in der Hitler-Jugend verstoßen, die Ehre der Gemeinschaft der Hitler-Jugend, ihr öffentliches Ansehen oder die Kameradschaft in der HJ. verletzen oder gefährden. Die HJ. macht also grundsätzlich keinen Unterschied zwischen Verfehlungen innerhalb und außerhalb des Dienstes. Jedes unehrenhafte Verhalten ihrer Angehörigen fällt auf das Ansehen der Gemeinschaft zurück und wird disziplinarisch bestraft. In gewissem Umfang wird nur da eine Ausnahme gemacht, wo es sich um die Verhängung von Jugenddienstarrest handelt; hier ist ein Zusammentreffen von Freiheitsstrafen im Zuge des ordentlichen Strafverfahrens und eines Ehrengerichtsverfahrens möglich, eine doppelte Verhängung muß aber vermieden werden; daher verhängt die HJ. Jugenddienstarrest nur dann, wenn die Tat in erster Linie eine Verletzung der Disziplin innerhalb ihrer Gemeinschaft darstellt[2]).

Die Dienststrafen gliedern sich in drei Gruppen. Verwarnung und Verweis können vom Gefolgschaftsführer und Stammführer und den entsprechenden Führern und Führerinnen des Jungvolks und des BDM. verhängt werden. Beförderungssperre bis zur Höchstdauer von drei Jahren, Aberkennung der Dienststellung und Herabsetzung des Dienstranges stehen als Strafen den Führern vom Bannführer an zu. Die dritte Gruppe endlich, Aberkennung der Fähigkeit, Jugendführer zu sein, Jugenddienstarrest, Ausscheiden bis zur Dauer von drei Jahren, Ausscheiden auf Dauer und Ausschluß kann nur vom Reichsjugendführer ausgesprochen werden.

Sollen Strafen der Gruppe I zur Anwendung kommen, kann ein förmliches Untersuchungsverfahren unterbleiben, in allen anderen Fällen findet eine umfassende Untersuchung statt, die sich auf die Gesamtpersönlichkeit des Jugendlichen erstrecken muß. Der Jugendliche muß in jedem Verfahren gehört werden. Gegen die Entscheidungen im Dienststrafverfahren steht dem Jugendlichen ein einmaliger Einspruch binnen 14 Tagen zu.

Die Dienststrafen sollen als Mittel der Erziehung gewertet und eingesetzt werden. Ihre abschreckende Wirkung kann im Interesse der Gesamterziehung dadurch erhöht werden, daß die verhängte Strafe vor der Einheit bekanntgegeben wird. Beim Jugenddienstarrest ist die Bekanntmachung vor der Front zwingend vorgeschrieben.

Mit Rücksicht auf die Erziehungsaufgabe der HJ. an der gesamten deutschen Jugend kann von der Strafe des Ausschlusses nur in den äußersten Fällen bei Unwürdigkeit Gebrauch gemacht werden. Für grobe Verstöße ist deshalb die Dienststrafe Jugenddienstarrest neu eingeführt worden, die ein letzter Appell an die Ehre des Jugendlichen sein soll.

Der Jugenddienstarrest ist im Sept. 1940 unter die Disziplinarstrafen aufgenommen worden. Die Vollstrekkung ist zunächst von der Polizei, seit dem 1. Febr. 1942 von der Reichsjustizverwaltung übernommen worden, die den Jugenddienstarrest entsprechend den Bestimmungen über den Jugendarrest vollzieht.

Der Jugenddienstarrest wird in drei Formen verhängt: als Wochenend- oder Freizeitarrest (von Sonnabend mittag bis Montag morgen oder als 24—48stündiger Freizeitarrest), als wiederholter Wochenendarrest bis zu drei Wochenenden und als zusammenhängender Arrest von 3—10 Tagen. Der Jugenddienstarrest soll wie der Jugendarrest eine „Schockwirkung" haben und muß deshalb sparsam angewandt werden. Die Erfahrungen des ersten Jahres haben gezeigt, daß dem Rechnung getragen worden ist; es ist nur in 815 Fällen Jugenddienstarrest ausgesprochen worden.

[2]) Einzelheiten in der AV. d. RJM. v. 20. Jan. 1942 (DJ. S. 102).

Die Entwicklung des Eherechts

Von Kammergerichtsrat Dr. Lauterbach, Berlin

I. Allgemeines

Ein Jahr vor dem Kriege, am 1. Aug. 1938, ist das Ehegesetz vom 6. Juli 1938 nebst seiner 1. DurchfVO. in Kraft getreten. Damit wurde dieses wichtige Rechtsgebiet der Eheschließung und Ehescheidung im Altreich und der Ostmark vereinheitlicht und gleichzeitig die gerade auf diesem Gebiet in der Ostmark herrschenden unhaltbaren Zustände (starre dogmatische kirchliche Bindungen, Dispensehen) bereinigt. Vom Altreich her gesehen waren die hervorstehendsten Merkmale der Neuregelung im Eheschließungsrecht die klare Abgrenzung von allgemeinen staatlichen Belangen von denen der Ehegatten, also des Einzelnen. Die Nichtbeachtung der ersteren, der Eheverbote, macht in den schwereren Fällen die Ehe zu einer von vornherein vernichtbaren, in den allerschwersten (Verstöße gegen das Blutschutz-, Ehegesundheitsgesetz und bei Namensehen) sogar mit der Folge, daß auch die Kinder aus einer solchen Ehe unehelich sind. Die Verletzung nur der Interessen des andern Ehegatten ist hingegen nicht an der Tatsache vorübergegangen, daß tatsächlich eine Ehe bestanden hat, vernichtet sie also nicht mehr von Anbeginn, sondern bringt sie nur mit Scheidungsfolge zur Aufhebung. Auch das Scheidungsrecht berücksichtigt in hervorragendem Maß allgemeine Belange, indem es neue Lösungsmöglichkeiten für Ehen, an denen die Volksgemeinschaft kein Interesse hat, schafft oder besonders unterstreicht, so für Ehen, in denen ein Ehegatte unfruchtbar ist, die Fortpflanzung verweigert, an einer ansteckenden oder ekelerregenden Krankheit leidet, geistig gestört ist, ferner für solche Ehen, die seit Jahren hoffnungslos zerrüttet sind und nur noch auf dem Papier stehen. Waren viele dieser Ehen, auch im Altreich, früher um des Prinzips der Ehe als einer lebenslänglichen Gemeinschaft zwischen Mann und Frau willen im allgemeinen nicht lösbar, so mußte jetzt dieses abstrakte Prinzip vor dem Zweck der Ehe, der Sicherung eines gesunden und wertvollen Bestandes des deutschen Volkes, zurücktreten.

Mit dem EheG. hat sich die Staatsführung also ein wirksames Instrument geschaffen, um einmal die Lösung wertloser Ehen den Ehegatten oder einem von ihnen zu ermöglichen, andrerseits — als eigentliche Aufgabe der Staatsführung — unerwünschte und dem deutschen Volke schädliche oder für dieses wertlose Ehen nicht zur Entstehung gelangen zu lassen oder sie zu vernichten. Mittel hierzu sind die Eheverbote, insbesondere die des Blutschutz- und Ehegesundheitsgesetzes — an Stelle des in letzterem (§ 2) vorgesehenen Ehetauglichkeitszeugnisses ist vorläufig eine Eheunbedenklichkeitsbescheinigung (§ 1 der 2. DurchfVO. z. EhegesundhG. v. 22. Okt. 1941 [RGBl. I, 650]) vorgesehen —, die Prüfung bei der Befreiung von Eheverboten, die Klagebefugnis des Staatsanwalts, ferner insbesondere zur Abwehr von Eheschließungen Deutscher mit Personen nichtdeutscher Staatsangehörigkeit, also um deren unerwünschtes Eindringen in den deutschen Volkskörper oder den Verlust deutscher Frauen ans Ausland zu hindern: die verwaltungsmäßige Prüfung bei der Befreiung vom Ehefähigkeitszeugnis, sowie die durch die 3. DurchfVO. z. EheG. v. 29. Okt. 1940 (RGBl. I, 1488) für den Reichsminister der Justiz geschaffene Möglichkeit, den Gebrauch von Ehefähigkeitszeugnissen, die von Nichtdeutschen beigebracht werden, sowie die Ausstellung von solchen für deutsche Staatsangehörige durch den Standesbeamten von der Bestätigung bzw. Zustimmung der höheren Verwaltungsbehörde abhängig zu machen.

Gerade wegen der grundsätzlichen und lebenswichtigen Bedeutung der Regelung der Eheschließung und Ehescheidung für Wert und Bestand des deutschen Volkes ist das EheG. wie auch sein unentbehrliches und den Familienzusammenhang sowie Ablauf der Geschlechter betonendes Nebengesetz, das Personenstandsgesetz, nicht auf Altreich und Ostmark beschränkt geblieben, sondern bald auch in weiteren Reichsteilen, die vor oder während des Krieges zum Reich heimgekehrt sind, eingeführt worden. Das EheG. gilt heute außer im Altreich und der Ostmark im Gau Sudetenland (VO. zur Einführung des großdeutschen Eherechts in den sudetendeutschen Gebieten v. 22. Dez. 1938 [RGBl. I, 1987]) seit

dem 1. Jan. 1939, im Memelland seit dem 1. Mai 1939, in Danzig seit dem 1. Jan. 1940 (dort war aber bereits seit dem 1. Okt. 1938 ein mit dem EheG. gleichlautendes Gesetz in Kraft), in Eupen, Malmedy und Moresnet seit dem 1. Sept. 1940. In den eingegliederten Ostgebieten wurde von den deutschen Gerichten seit ihrer Errichtung nur deutsches Recht und damit auch das EheG. angewendet; ausdrücklich bestätigt ist das durch die ORpflVO. und ihre 1. DurchfVO. v. 25. Sept. 1941 (RGBl. I, 597, 599). Auch in dem zum Reichsgebiet gehörigen Protektorat gilt für die dortigen deutschen Staatsangehörigen deutsches Eherecht (VO. v. 16. März 1939 [RGBl. I, 1309]). Durch die Chefs der Zivilverwaltung ist die Anwendung des EheG. ganz allgemein, also für sämtliche Bewohner angeordnet, in Luxemburg seit dem 1. Febr. 1941, im Elsaß seit dem 1. Aug. 1941, in Lothringen seit dem 15. Sept. 1941, in der Untersteiermark seit dem 1. April 1942, in den heimgekehrten Gebieten Kärntens und der Krain seit dem 6. April 1942. Schon vorher war dort verordnet, daß eine Ehe gültig nur standesamtlich geschlossen werden kann. Im Generalgouvernement ist deutsches Eherecht schon kraft internationalem Privatrecht (Art. 13, 17 EGBGB.) für die dortigen Reichsdeutschen anwendbar. Das ist durch § 22 VO. des Generalgouverneurs über die deutsche Gerichtsbarkeit im Generalgouvernement v. 19. Febr. 1940 (VOBlGG. I, 57) ausdrücklich bestätigt, die Anwendung deutschen Rechts seit dem 24. Febr. 1940 auch für deutsche Volkszugehörige angeordnet (§ 24 der VO. i. d. Fass. der VO. v. 14. Dez. 1940 [VOBlGG. I, 364]). Im Protektorat, Generalgouvernement, den besetzten norwegischen und niederländischen sowie den besetzten Ostgebieten ist die strikte Beobachtung der durch interlokales bzw. internationales Privatrecht (Art. 13 EGBGB.) gebotenen Anwendung deutschen Rechts auf die Eheschließung Deutscher durch die Einrichtung deutscher Standesämter gewährleistet. In den besetzten niederländischen Gebieten kann ein Mann deutscher Staatsangehörigkeit eine Ehe *nur* vor dem deutschen Standesbeamten schließen; andernfalls kommt eine Ehe überhaupt nicht zustande (Nichtehe). Im Generalgouvernement und den besetzten Ostgebieten gilt das für jede Ehe, bei der überhaupt ein deutscher Staatsangehöriger, im Generalgouvernement ferner dann, wenn auch nur ein deutscher Volkszugehöriger beteiligt ist. Im Protektorat ist eine Ehe, die ein Mann deutscher Staatsangehörigkeit schließt, nichtig, wenn er sie nicht vor einem deutschen Standesbeamten schließt (§ 2 VO. v. 20. Juli 1939 [RGBl. I, 1309], ergänzt und teilweise abgeändert durch § 1 der 4. DurchfVO. z. EheG. v. 25. Okt. 1941 [RGBl. I, 654]). Diese Nichtigkeitsklage kann lediglich der Staatsanwalt erheben. Diese Milderung erwies sich mit Rücksicht auf die im Protektorat öfters aufgetretenen Unklarheiten über die Zugehörigkeit zu der deutschen oder Protektoratsbevölkerung insbesondere auch im Interesse der Kinder, die nach der neuen Regelung ehelich bleiben, als erforderlich.

Diese Ausdehnung des Geltungsbereichs des EheG. — BlutschutzG. und EhegesundhG. gelten ebenfalls in den Gebieten, in denen das EheG. eingeführt ist; das BlutschutzG. gilt auch für Protektoratsangehörige (3. AusfVO. z. BlutschutzG. v. 5. Juli 1941 [RGBl. I, 384] und VO. der autonomen Protektoratsregierung v. 7. März 1942 [Slg. d. Ges. u. VO. d. Protektorats Böhmen u. Mähren 1942, 565]), hingegen erstreckt sich sein Schutz nicht auf frühere polnische Staatsangehörige, die weder die deutsche Staatsangehörigkeit erworben haben, noch in die deutsche Volksliste eingetragen sind (2. AusfVO. z. BlutschutzG. vom 31. Mai 1941 [RGBl. I, 297]) — ist nicht nur ein Zeichen, daß auch im Kriege die friedliche Arbeit nicht ruht, sie führt gleichzeitig eindrucksvoll die Ausdehnung des deutschen Staats- und Machtbereichs vor Augen. In ihm, jetzt also auch in den früher nicht zum Deutschen Reich gehörigen, aber von Deutschen bewohnten Randgebieten, ja selbst in Gebieten, wo deutsche Staatsangehörige nur eingesprengt in Teilen anderer Völker siedeln, wie im Protektorat und im Generalgouvernement — und hier notwendiger als in den geschlossenen deutschen Siedlungsgebieten —, ist heute die Anwendung des EheG. im Interesse des deutschen Volkes gewährleistet. Die vor und auch während des Krieges stattfindenden *Umsiedlungen* haben es dabei notwendig gemacht, solchen Umsiedlern, die vor dem Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit unter Aufrechterhaltung des Ehebandes nur von Tisch und Bett geschieden wurden (Südtiroler), ebenso denen, deren Ehepartner ihnen nicht nach Deutschland gefolgt ist oder für dieses nicht optiert hat, eine Scheidungsmöglichkeit zu geben (§§ 2, 3 der 4. DurchfVO. z. EheG.). Gleichzeitig ist das *internationale Familienrecht* in der Ostmark, dem Sudetenland sowie im Protektorat dem des Altreichs angeglichen (§§ 5—18 der 4. DurchfVO. z. EheG.), das IPR. des Altreichs geschlossen in den eingegliederten Ostgebieten, Luxemburg, dem Elsaß und Lothringen eingeführt worden. Auf dem gesamten Gebiet des Eheschließungs- und Ehescheidungsrechts einschließlich der internationalprivatrechtlichen Regelung ist also im Großdeutschen Reich und dem von Deutschen bewohnten Randgebiet eine Einheitlichkeit erzielt, wie sie sonst für das bürgerliche Recht (abgesehen von dem kleinen Gebiet des Verschollenheits- und des Testamentsgesetzes) nicht zu finden ist.

Nicht vereinheitlicht ist bisher das eheliche *Güterrecht*. Das der Ostmark und demgemäß des Sudetenlandes (und Protektorats) weicht stark von dem des Altreichs ab. Auch hier sind Arbeiten im Rahmen des Volksgesetzbuches im Gange. Nicht vereinheitlicht sind auch die *Bestimmungen über die Ehewirkungen im allgemeinen*. Das erscheint zunächst um so merkwürdiger, als ja die Scheidungsbestimmungen vielfach die einzige Sanktion für die Verletzung jener sind, die Scheidungsbestimmungen also, wenn sie, wie das ja mehrfach ausdrücklich geschieht, die richtige Würdigung des Wesens der Ehe verlangen, damit auf etwas außerhalb des EheG. Verankertes (§§ 1353 BGB., §§ 89—92 ABGB.), in einer anderen Zeit und demgemäß aus einem anderen Geist Geborenes hinweisen. Tatsächlich läßt aber die Regelung beider Gesetzbücher, soweit sie die Generalklausel enthält, durchaus Raum für eine einheitliche Auffassung vom Wesen der Ehe, für die übrigens sowohl in dem einen wie in dem anderen eine Begriffsbestimmung fehlt. Auch umreißt das EheG. gerade die Scheidungsmöglichkeiten konkret genug, so daß es zusammen mit seiner amtlichen Begründung ein genügend klares Bild von unserer heutigen Auffassung der Ehe, die dem deutschen Volk zudem durch Wort und Schrift auch sonst vermittelt ist, gibt. Die Ehe, Grundlage allen völkischen Lebens im nationalsozialistischen Staat, ist danach die im Interesse des Fortbestandes des deutschen Volkes und der eigenen Art geschützte und durch ein Staatsorgan für rechtmäßig erklärte, auf gegenseitiger Liebe, Achtung und Treue beruhende Lebensgemeinschaft von Mann und Frau.

Nicht vereinheitlicht ist bisher auch das *Verfahrensrecht*, so daß sich auch hier die beiden Rechtsgebiete des Großdeutschen Reichs, Altreich nebst Memel, Danzig und eingegliederte Ostgebiete, Eupen, Malmedy und Moresnet einerseits, die Ostmark und das Sudetenland andererseits gegenüberstehen. Den infolge verschiedenartiger Zuständigkeitsregelung häufig auftretenden Schwierigkeiten hat jetzt die 4. DurchfVO. z. EheG. v. 25. Okt. 1941 (RGBl. I, 654) durch eine *einheitliche Zuständigkeitsvorschrift* abgeholfen (§ 19). Danach ist in Ehesachen grundsätzlich das Gericht des letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts zuständig, wo ja auch im allgemeinen die benötigten Zeugen ansässig sein werden. Die 4. DurchfVO. hat gleichzeitig die wichtige Neuerung gebracht, daß Entscheidungen, durch die im Ausland eine Ehe für nichtig erklärt, aufgehoben, dem Bande nach oder unter Aufrechterhaltung des Ehebandes geschieden oder durch die das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe zwischen den Parteien festgestellt ist, im Großdeutschen Reich nur anerkannt werden, wenn das durch den Reichsminister der Justiz ausgesprochen worden ist (§ 24). An Stelle der gerichtlichen Prüfung nach § 328 ZPO. oder der des Standesbeamten gelegentlich seiner Prüfung, ob das Ehehindernis der Doppelehe vorliegt, ist jetzt also eine solche im Verwaltungswege getreten. Die getroffene Entscheidung bindet die Gerichte und Verwaltungsbehörden. Dieses Verfahren gewährleistet die Einheitlichkeit der Entscheidung. Auch sie hat die Vorschrift des § 328 ZPO. — nunmehr für das ganze Reich — zugrunde zu legen, jedoch kann von dem Erfordernis der Gegenseitigkeit abgesehen werden. Nur dann, wenn ein Gericht des Staates entschieden hat, dem beide Ehegatten zur Zeit der Schei-

dung angehört haben, bedarf es der justizministeriellen Feststellung nicht. Abgesehen von dieser Vereinheitlichung hatte durch die 1. DurchfVO. z. EheG. aber auch bereits eine starke Angleichung der Verfahrensvorschriften beider Reichsgebiete, soweit sie speziell eherechtlichen Inhalts sind, stattgefunden.

Der Krieg hat grundsätzlich am EheG. nichts geändert. Wohl haben sich aber mancherlei Angleichungen durch ihn als notwendig erwiesen, einmal durch die Ausdehnung des Gebiets und Machtbereichs des Reichs, wie dargestellt, sodann aber auch im Hinblick auf den im Kriege befindlichen deutschen Menschen selbst (Erleichterung für Heiraten von Wehrmachtangehörigen, Ferntrauungen). Da das Gesetz erst am 1. Aug. 1938 in Kraft trat, hat es sich erst während des Krieges in der Praxis bewähren können. In den folgenden Aufsätzen soll daher für den Rechtswahrer im Kriegseinsatz der Ausbau, den das Gesetz durch gesetzgeberische Anordnungen und durch die Rechtsprechung erfahren hat, in seinen Hauptlinien dargestellt werden.

Schrifttum

Dr. Peter Paul Parzinger: Die Jugend im Strafrecht des In- und Auslandes 1919 bis 1939. (Neue deutsche Forschungen, Abt. Strafrecht, Bd. 6.) Berlin 1941. Verlag Junker u. Dünnhaupt. 145 S. Preis brosch. 6,80 *RM*.

In einer Zeit, in der wir selbst mitten in einer neuen Entwicklung unserer jugendstrafrechtlichen Gesetzgebung stehen und in absehbarer Zeit auf eine Zusammenfassung der Ergebnisse in einem neuen Jugendgerichtsgesetz hoffen dürfen, ist ein Überblick über die Entwicklung der jugendstrafrechtlichen Gesetzgebung des Auslandes von aktuellem Wert. Einen solchen Überblick gibt die Arbeit von Parzinger. Sie beruht auf einer sorgfältigen Verarbeitung des reichen Materials, soweit es dem Verf. infolge der Kriegsverhältnisse zugänglich war. Der erste Hauptteil enthält eine Inhaltsübersicht über die verschiedenen gesetzlichen Regelungen des Jugendstrafrechts in den einzelnen Staaten. Vielleicht wäre hier statt der allzu großen Bemühung um Vollständigkeit, das den Verf. zu einer Darstellung auch der für uns weniger wichtigen Gesetze, z. B. der süd- und mittelamerikanischen Kleinstaaten, auf Grund der bekannten Berichte von Steinwallner veranlaßt, eine etwas mehr vertiefte, auch die Theorie und Praxis berücksichtigende Erörterung des Jugendstrafrechts der großen europäischen Kulturnationen noch wertvoller gewesen. Überhaupt gibt, wie etwa das Beispiel der französischen Praxis zeigt, die Gesetzgebung allein oft nur ein recht einseitiges Bild des tatsächlich gehandhabten Jugendstrafrechts des Auslands, da vielfach die jugendstrafrechtliche Praxis unter Ausnutzung der gerade auf diesem Gebiet überall besonders großen Ermessensfreiheit der Gerichte ihre eigenen Wege geht, Wege, die freilich für den deutschen Beobachter nur sehr schwer festzustellen sind. — Der zweite Teil der Arbeit Parzingers ist einer systematischen Darstellung der Lösung der wichtigsten jugendstrafrechtlichen Einzelprobleme in der ausländischen Gesetzgebung gewidmet. In ihr ist die Übersicht über die verschiedenen Abstufungen des Jugendlichen-Alters in einem Zeitpunkt, in dem bei uns die Achtzehnjahrsgrenze durch die Verordnung gegen die jugendlichen Schwerverbrecher einerseits, die vorgeschlagene Sonderregelung für Halberwachsene andererseits wieder zu Diskussion gestellt ist, besonders interessant. Leider fehlt ein Abschnitt über den Jugendarrest, zu dem das frühere Schweizer Kantonal-Strafrecht bedeutsames Material für die Rechtsvergleichung hätte liefern können. Das Buch schließt mit einer instruktiven Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse, in der mit Recht die beiden großen Jugendstrafrechtssysteme der letzten Jahrzehnte, das angelsächsisch-skandinavische und das kontinental-europäische, einander gegenübergestellt werden.

Prof. Dr. Schaffstein, Straßburg.

Deutsches Jugendrecht, Heft 2: Gegenwartsfragen der Jugendrechtspraxis. Berlin 1942. R. v. Decker's Verlag, G. Schenck. 142 S. Preis brosch. 4,20 *RM*.

In dem 2. Heft der Beiträge gibt der Herausgeber der Praxis wichtige Hinweise zur Handhabung des Jugendarrests, vor allem zu seinem Vollzug, und zwar unter dem Leitsatz, daß der Jugendarrest einen eindringlichen Appell an die Ehre des Jugendlichen darstellen soll. Freisler behandelt u. a. die für den Vollzug zur Verfügung stehenden Erziehungsmittel, unter ihnen insbesondere die verschiedensten für die Praxis so wichtigen Möglichkeiten einer Arbeitsbeschaffung. Doch wird man m. E. einigen Anregungen — etwa der Beschäftigung im Garten des Justizwachtmeisters oder Amtsrichters (S. 12) — nur mit Vorsicht entsprechen können, wenn nicht die beabsichtigte Schockwirkung des Jugendarrests darunter leiden soll.

Hauptbannführer Heß, Chef des Amtes HJ.-Gerichtsbarkeit der Reichsjugendführung, befaßt sich mit der Gerichtsbarkeit der Hitler-Jugend, die die staatliche Jugendgerichtsbarkeit ergänzen und mit ihr „eine erzieherische Wirkungseinheit darstellen“ muß.

Auf das Verhältnis von Arbeitsamt und Vormundschaftsgericht geht Siebert bei der de lege ferenda wichtigen Frage ein, ob die Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts bei der Begründung von Berufserziehungsverhältnissen (§ 1822 Nr. 6 u. 7 BGB.) durch die neu eingeführte Mitwirkung des Arbeitsamts überflüssig geworden ist. Siebert verneint die Frage m. E. zu Recht auf Grund der verschiedenen Aufgaben der beiden Stellen. Denn das Vormundschaftsgericht hat hier die Stellung eines Obervormundes gegenüber dem Vormund inne, dessen Entscheidung ebenso unentbehrlich ist wie sonst die der Eltern.

In seinen Bemerkungen zur Entwicklung des nationalsozialistischen Jugendrechts geht Neeße von den Kämpfen der Gesellen und Scholaren um ein eigenes Recht zu Beginn der Neuzeit sowie der Jugendgerichtsbewegung der liberalistischen Epoche als den geschichtlichen Vorläufern des nationalsozialistischen Jugendrechts aus. Bei seinem Überblick über die wichtigsten Ansichten zur Jugendrechtssystematik ändert Neeße seine eigene frühere Ansicht insofern, als er neben Jugendverfassungs-, Jugendarbeits-, Jugendpflege- und Jugendstrafrecht jetzt auch das Schulrecht zum Jugendrecht zählt, so daß auf diesem Teilgebiet nunmehr ebenfalls Einigkeit zwischen Siebert, Webler und Neeße besteht. Mit Recht wendet sich Neeße gegen die von Siebert vertretene Eingliederung der dem Jugendschutz dienenden Bestimmungen des StGB. in das Jugendrecht, da ihr Hauptzweck nicht die Sicherung der Jugenderziehung, sondern die Wahrung der völkischen Rechtsordnung sei. Leider zieht Neeße jedoch daraus nicht die weitere Folgerung, daß der polizeirechtliche Jugendschutz der PolVO. zum Schutze der Jugend usw. — im Gegensatz zu Sieberts Ansicht — dem strafrechtlichen Jugendschutz des StGB. rechtssystematisch nicht gleichgestellt werden darf. Denn die Tatbestände des polizeirechtlichen Jugendschutzrechts richten sich — anders als die Jugendschutzbestimmungen des StGB. — unmittelbar an die Jugend, bilden also ein materielles Strafrecht, das nur für Jugendliche gilt und lediglich aus erzieherischen Gründen ihr eigenes Verhalten beeinflussen soll.

In weiteren Abhandlungen zeigen Blunk und Kümmerlein Wege zur Beschleunigung des Jugendstrafverfahrens auf. Blunk berichtet von der vorbildlichen Hamburger Jugendstrafrechtspraxis, wonach etwa 95% aller Anklagen am Tage des Eingangs des Vorgangs bei der Staatsanwaltschaft unter gleichzeitiger Anforderung eines Berichtes der Jugendgerichtshilfe erhoben werden. Kümmerlein gibt eine Reihe praktischer Hinweise für die sofortige Vollstreckung des Jugendarrests und schlägt für die Zukunft ein „vereinfachtes Jugendverfahren“ zur Anordnung von Zuchtmitteln und Erziehungsmaßregeln außer Fürsorgeerziehung vor, das die Anwesenheit des Jugendstaatsanwalts nicht voraussetzt und das für Jugendliche ungeeignete Strafbefehlsverfahren ablöst. Beide Verfasser empfehlen die Einrichtung besonderer Jugenddienststellen der Kriminalpolizei.

Krieg geht auf Fürsorgeerziehung und Schutzaufsicht im Lichte der Rechtsprechung in einer besonders sorgfältigen, kommentarmäßigen Zusammenstellung ein, die für Vormundschaftsrichter, Jugendämter, Fürsorgeerziehungsbehörden, NSV.-Jugendhilfe usw. eine Fülle wichtiger Entscheidungen und Hinweise bringt.

Neu ist gegenüber Heft 1 dieser Beiträge die Umschau im Jugendrecht. In ihr bringt Kümmerlein eine Reihe interessanter Kurzberichte, so z. B. über die Arbeit des Jugendrechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht, der Reichsarbeitsgemeinschaft für Jugendbetreuung usw. In erschöpfenden Übersichten setzt der gleiche Verfasser ferner seinen Überblick über das Jugendrecht in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung sowie seine Schrifttumsübersicht zum Jugendstraf-, Jugendhilfe- und allgemeinen Jugendschutzrecht, beides für die Zeit vom 1. Juli 1941 bis 1. März 1942, fort.

Kurz gesagt: ein Heft, das jedem unentbehrlich werden wird, der auf dem Gebiete des Jugendrechts zu tun hat, und ein weiterer Beweis für die Notwendigkeit dieser Schriftenreihe überhaupt.

GerAss. Dr. Klemer, Berlin.

Die Versorgungs-Gesetze des Großdeutschen Reichs. Sammlung der wichtigsten Versorgungsvorschriften einschl. des Familienunterhaltsrechts von Dr. jur. Günther Boberski, RegR. 1. Erg.-Lief. zur 5. Aufl. 288 S. und 5 Reg.-Blätter Preis 7,20 *RM*. Dresden 1941/42. Verlagshaus Franz Müller.

Rechtsprechung

Nachdruck der Entscheidungen nur auszugsweise und mit genauer Quellenangabe gestattet

** Abdruck in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts. — † Anmerkung —

■ Besonders bedeutsame Entscheidungen

Fremde Staatsangehörige und Staatenlose, die sich im Reichsgebiet aufhalten, sind in gleicher Weise wie Reichsangehörige zur Beachtung der Gesetze verpflichtet, insbesondere den Kriegsgesetzen zum Schutze der Wehrkraft unterstellt. **RG. Nr. 1** gibt auf dieser Grundlage Richtlinien für die **Strafzumessung** bei Umgang von Staatenlosen mit Kriegsgefangenen.

RG. Nr. 2 erläutert wiederum den strafrechtlichen Begriff des **Beamten** am Kassenleiter einer Berufsgenossenschaft.

Das Gericht hat nach **§ 49 EheG.** nur die Aufgabe, festzustellen, ob die Ehe durch Verschulden unheilbar zerrüttet ist, nicht aber, ob das Verschulden zumutbar ist **(RG. Nr. 6).**

Die Frage, was mit der **Ehewohnung nach Scheidung der Ehe** werden soll, ist mehr ein wohnungspolitisches als ein rechtliches Problem. Was das Recht dazu sagen kann, ist gesagt. **OLG. Jena** gibt **Nr. 8** eine für seinen Fall brauchbare Lösung.

Es entspricht dem beherrschenden Ziel der **Vereinfachung**, daß die Berufung auch dann als offensichtlich unbegründet verworfen werden kann, wenn bereits Termin zur Verhandlung angesetzt ist **(RG. Nr. 15).**

Mit der — vielfach verkannten — Wirksamkeit der **Abreden** zwischen Eltern **über das Sorgerecht** und den Unterhalt für die Kinder befaßt sich **KG. Nr. 16.**

Mit der für Firmen und einberufene Gefolgschaftsmitglieder gleich wichtigen Frage des Rechtscharakters einer Firmenbeihilfe, die von den Unternehmen zur Ergänzung des Familienunterhalts übernommen worden ist, befaßt sich in grundsätzlichen Ausführungen **RAG. Nr. 20.** Die abgewogene Entscheidung wird beiden Teilen gerecht.

Strafrecht

■ **1. RG. — § 1 VO. v. 11. Mai 1940 zur Regelung des Umgangs mit Kriegsgefangenen (RGBl. I, 769); § 4 VO. zur Ergänzung der Strafvorschriften zum Schutze der Wehrkraft des Deutschen Volkes v. 25. Nov. 1939 (RGBl. I, 2319).**

Umgang einer Staatenlosen mit Kriegsgefangenen. Strafzumessungsgründe.

Die Angekl. ist am 8. Okt. 1921 in Volkersdorf Kreis Lauban geboren. Ihr Großvater väterlicherseits war Tscheche und ist in Deutschland eingewandert; ihr Vater ist dann eingebürgert worden. Mutter und Großmutter der Angekl. waren gebürtige Deutsche. Auf Grund des Gesetzes v. 14. Juli 1933 wurde ihrem Vater die deutsche Staatsangehörigkeit aberkannt. Diese Aberkennung erstreckte sich auf alle Familienangehörigen, so daß die Angekl. staatenlos ist. Die Angekl. hat am 11. April 1942 mit einem französischen Kriegsgefangenen Geschlechtsverkehr gehabt und sich auch in der Folge gelegentlich Zärtlichkeiten von ihm gefallen lassen. Das LG. hat sie dieserhalb wegen eines Verstoßes gegen § 1 der zur Regelung des Umgangs mit Kriegsgefangenen erlassenen VO. v. 11. Mai 1940 (RGBl. I, 769) aus § 4 der VO. zur Ergänzung der Strafvorschriften zum Schutze der Wehrkraft des deutschen Volkes v. 25. Nov. 1939 (RGBl. I, 2319) zu neun Monaten Gefängnis verurteilt.

Die auf den Strafausspruch beschränkte Rev. der Staatsanwaltschaft hatte Erfolg.

Die Abwägung der für und gegen die Angekl. sprechenden Umstände bei der Strafzumessung — dazu gehört auch die Entscheidung der Frage, ob ein schwerer Fall vorliegt oder nicht —, ist Sache des Tatrichters und in der RevInst. nur daraufhin nachprüfbar, ob sie von Rechtsirrtum beeinflußt ist. Dies liegt hier möglicherweise vor.

Das LG. erwägt u. a. zugunsten der Angekl., „es handele sich bei ihr um keine Deutsche, sondern um eine ausgebürgerte Staatenlose, auf die das deutsche Volk keinen Wert gelegt habe und lege; es entfalle somit auch der erschwerende Umstand, daß durch ihren Verkehr (mit dem französischen Kriegsgefangenen) das gesunde Empfinden des deutschen Volkes gröblich verletzt worden sei". Hierzu ist folgendes zu sagen:

Im Reichsgebiete sich aufhaltende fremde Staatsangehörige und Staatenlose sind in gleicher Weise wie Reichsangehörige zur Beachtung der Gesetze gehalten. Dies gilt insbesondere in der jetzigen Kriegszeit bezüglich solcher Bestimmungen, die wie die hier in Frage stehenden in erster Linie dem Schutze der Wehrkraft dienen. Auf der anderen Seite ist der Verkehr mit Kriegsgefangenen, den mit den Verhältnissen in Deutschland vertraute fremde Staatsangehörige oder Staatenlose pflegen, für die deutschen Belange jedenfalls an sich nicht minder gefährlich als der, den Reichsangehörige unterhalten; die in solchem Verkehre für die Feindspionage liegenden Möglichkeiten sind in beiden Fällen zum mindesten gleich. Die Nichtreichsangehörigkeit des Täters läßt daher nicht schon an sich grundsätzlich seinen Verstoß gegen solche Strafgesetze gegenüber einer gleichen Verfehlung eines Reichsangehörigen in milderem Lichte erscheinen. Dies hat das LG. möglicherweise nicht beachtet. Denn anscheinend folgert es aus dem Umstande, daß die Angekl. staatenlos ist, als solchem — nähere Ausführungen zu diesem Punkte enthält das Urteil nicht —, daß ihr Verhalten das gesunde Empfinden des deutschen Volkes nicht gröblich verletzt habe. Es ist nicht auszuschließen, daß der Strafausspruch hiervon beeinflußt ist.

(RG., 4. StrSen. v. 25. Aug. 1942, 4 D 316/42.) [He.]

*

■ **** 2. RG. — §§ 359, 348 StGB. Ein Kassenangestellter einer Berufsgenossenschaft ist Beamter i. S. des StGB.**

Nach der früheren Rspr. des RG. waren die Angestellten der Berufsgenossenschaften (ebenso wie die der Krankenkassen) allerdings grundsätzlich nicht als Beamte anzusehen. Diese Rspr. ist aber, wie das RG. in neuster Zeit bereits mehrfach ausgesprochen hat (vgl. RGSt. 74, 268 und 76, 105) durch die Entwicklung überholt, die die Gesetzgebung auf dem Gebiete der Reichsversicherung seit der Machtergreifung genommen hat. Zwar beziehen sich die beiden genannten Entscheidungen auf die Krankenkassen; was für diese gilt, ist aber in derselben Weise für die Berufsgenossenschaften zu sagen. Auch für sie hat das Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung v. 5. Juli 1934 (RGBl. I, 577) dieselbe Änderung ihrer Rechtsgrundlagen herbeigeführt wie für die Krankenkassen. Während sie früher Selbstverwaltungskörperschaften, Gemeinschaftseinrichtungen der versicherten Betriebe, waren, sind sie nunmehr mittelbare Staatsorgane geworden. Das ergibt sich namentlich aus folgenden Vorschriften.

Nach dem § 3 RVO. sind die Berufsgenossenschaften (als Versicherungsträger der Unfallversicherung) neben den Krankenkassen und den Versicherungsanstalten „Träger der Reichsversicherung". Das Aufsichtsrecht, das der Staat schon früher über die Berufsgenossenschaften ausübte, ist durch das Ges. v. 5. Juli 1934 zu einer umfassenden Mitwirkung weiterentwickelt worden (vgl. z. B.

Abschn. II Art. 7 §§ 1, 2, 4, Art. 8 § 3, Art. 9, Abschn. III, IV, V). An der Spitze der Berufsgenossenschaft steht ein Leiter, den die Aufsichtsbehörde (das RVersA.) beruft. Auf ihn sind die Aufgaben und Befugnisse übergegangen, die bis zum Inkrafttreten der Neuordnung den nach den früheren Gesetzen bestellten „Organen“ der Berufsgenossenschaft oblagen. Für die gesamte Geschäftsführung gilt der Führungsgrundsatz. Der Leiter trägt gegenüber der Aufsichtsbehörde die volle Verantwortung für die gesamte Tätigkeit der Genossenschaft. Seine Stellvertreter — wozu auch die Sektionsleiter gehören — handeln in seiner Vertretung. Der Geschäftsführer handelt in seinem Auftrage (vgl. Abschn. II Art. 7 § 2 des Ges. v. 5. Juli 1934 i. Verb. m. den §§ 11, 12 der 5. VO. zum Aufbau der Sozialversicherung v. 21. Dez. 1934 [RGBl. I, 1274], Rundschreiben des RVersA. v. 23. April 1935: ANachrfRVers. 1935, 223).

Aus diesen Vorschriften ergibt sich, daß die Aufgaben, die die Berufsgenossenschaften als Träger der Unfallversicherung zu erfüllen haben, nunmehr solche sind, die sich aus der Staatsgewalt ableiten und staatlichen Zwecken dienen. Da der Leiter diese Aufgaben nicht allein erfüllen kann, muß er sich dazu der Hilfe anderer bedienen. Nach der 16. VO. zum Aufbau der Sozialversicherung v. 9. Juni 1938 (RGBl. I, 622) sollen die Aufgaben der Reichsversicherung, soweit die Voraussetzungen des DBG. v. 26. Jan. 1937 (RGBl. I, 39) § 148 Abs. 1 Satz 1 erfüllt sind — d. h. soweit es sich um die Wahrnehmung obrigkeitlicher Aufgaben handelt —, durch Beamte (im staatsrechtlichen Sinn), im übrigen durch Angestellte wahrgenommen werden. Zwar ist diese Vorschrift bei den gewerblichen Berufsgenossenschaften bisher noch nicht durchgeführt worden; sie gilt aber auch für diese und läßt damit erkennen, daß auch der Gesetzgeber selbst die Aufgaben auch dieser Versicherungsträger als solche betrachtet, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind, hier allerdings einstweilen noch von „Angestellten“, nicht von Beamten im staatsrechtlichen Sinne wahrgenommen werden. Die Bestellung und Entlassung der Kassenangestellten gehört bei den Berufsgenossenschaften (ebenso wie bei den Krankenkassen) zu den Obliegenheiten des Leiters. Soweit er einem Angestellten Aufgaben überträgt, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind, tut er das in Ausübung der staatlichen Macht, die ihm anvertraut ist. Die Übertragung solcher Aufgaben an einen Angestellten stellt sich somit als ein öffentlich-rechtlicher Akt dar.

Was das angefochtene Urteil über die Tätigkeit und die Befugnisse sagt, die der Angekl. bei seiner Berufsgenossenschaft auszuüben gehabt hat, läßt erkennen, daß er an der Erfüllung der Kassenaufgaben in recht maßgeblicher Weise mitzuwirken gehabt hat. Als Sachbearbeiter in Unfallsachen hatte er vor allem die Kassenleistungen festzusetzen; dabei hatte er im Rahmen der Vorschriften der RVO. im allgemeinen freie Hand. Nur für wichtigere Entscheidungen — insbes. für die Gewährung von Rentenvorschüssen und für die Zubilligung von Heilkuren — bedurfte er der Zustimmung seines Vorgesetzten, des Geschäftsführers. Er konnte auch nicht unmittelbar über Mittel der Berufsgenossenschaft verfügen, vielmehr hatte er nur die fälligen Zahlungen auf ihre sachliche Berechtigung hin zu prüfen und gegebenenfalls die Auszahlung zu verfügen. Die Zahlungsanweisungen selbst wurden dann von dem Geschäftsführer unterschrieben; doch konnte dieser bei der großen Zahl der Anweisungen, die täglich hinausgingen, in der Regel nicht nachprüfen, ob die Verfügungen richtig waren, die der Angekl. getroffen hatte; er leistete seine Unterschrift in aller Regel im Vertrauen auf die Richtigkeit dessen, was der Angekl. verfügt hatte. Die Entwicklung hat gezeigt, daß der Angekl. über viele Tausende ohne Rechtsgrund verfügen konnte, ohne daß es bei seiner Sektionsleitung auffiel.

Unter diesen Umständen kann nicht zweifelhaft sein, daß der Angekl., wenn auch nicht im staatsrechtlichen, so doch im strafrechtlichen Sinne (§ 359 StGB.) Beamter gewesen ist; denn ihn hatte eine dafür zuständige Stelle — der Leiter der Berufsgenossenschaft — durch einen öffentlich-rechtlichen Akt zur Erfüllung von Aufgaben berufen, die aus der Staatsgewalt abzuleiten waren und staatlichen Zwecken dienten. Zum inneren Tatbestande reicht aus, daß der Angekl. die tatsächlichen Umstände gekannt hat, aus denen sich seine Beamteneigenschaft ergab. Nicht zum Begriffe gehört, daß er daraus auch selbst geschlossen hat, er sei Beamter.

(RG., 3. StrSen. v. 3. Sept. 1942, 3 C 8/42n [3 StS 2/42n].) [He.]

*

**** 3. RG. — §§ 34, 35, 173, 267 ÖstStG.; §§ 74 ff. StGB. Hat ein in der Ostmark gelegenes Gericht über mehrere selbständige Straftaten zu entscheiden, die teilweise nach dem StGB., teilweise nach ÖstStG. zu beurteilen sind, so sind bei der Strafzumessung die §§ 74 ff. StGB. anzuwenden.**

Dabei ist für mehrere in der Ostmark verübte Diebstähle entsprechend ihrer durch § 173 ÖstStG. begründeten Zusammenfassung zu einer Einheit nur eine Einzelstrafe auszuwerfen.

Der Verurteilte hat in der Zeit von März bis Anfang Mai 1941 an verschiedenen Orten des Altreiches zehn Diebstähle verübt. Er hat sich dann nach Wien begeben und dort von Anfang Mai bis Mitte Juli 1941 im ganzen 56 teils vollendete, teils versuchte Diebstähle begangen, wobei ihm Gegenstände im Wert von über 2500 S in die Hände gefallen sind. Das LG. hat den Verurteilten wegen der im Altreiche begangenen Taten des Vergehens des Diebstahls nach § 242 RStGB. in zehn selbständigen Fällen, wegen der in Wien verübten Diebstähle des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Gewohnheitsdiebstahls in 56 Fällen nach den §§ 171, 173, 176 I a, 179 und 8 ÖstStG. schuldig erkannt und gleichzeitig ausgesprochen, der Verurteilte sei ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20a RStGB. ostm. F. Wegen dieser Taten hat das LG. gegen den Verurteilten nach § 35 ÖstStG., § 20a RStGB. ostm. F. auf vier Jahre Zuchthaus erkannt.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Oberreichsanwalts rügt die Nichtanwendung des § 1 Ges. zur Änderung des RStGB. v. 4. Sept. 1941 (RGBl. I, 549). Weiter führt die Nichtigkeitsbeschwerde aus, das LG. habe jedenfalls prüfen müssen, ob nicht auf Sicherungsverwahrung zu erkennen sei. Die Nichtigkeitsbeschwerde hat Erfolg.

Nach Lage der Sache hätte es nahegelegen, zu untersuchen, ob eine zeitige Freiheitsstrafe überhaupt geeignet ist, den Verurteilten von seinem verbrecherischen Hang abzubringen, ob nicht vielmehr der Schutz der Volksgemeinschaft oder auch das Bedürfnis nach gerechter Sühne die dauernde Ausschließung des Verurteilten aus der Volksgemeinschaft erheischte.

Jedenfalls hätte das Gericht aber, wenn es eine zeitige Freiheitsstrafe für geboten hielt, prüfen müssen, ob nicht die Sicherungsverwahrung nach dem § 42e RStGB. anzuordnen ist.

Der Entscheidung der Frage, ob die in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegenen Gerichte die in diesem Rechtsgebiete noch nicht eingeführte Sicherungsverwahrung nach § 42e RStGB. anordnen können, muß die Prüfung vorangehen, nach welchen Grundsätzen die einheitliche Strafe zu bilden ist, wenn ein Täter mehrere Straftaten teils im Gebiete des Altreichs, teils im Gebiete der Alpen- und Donaureichsgaue begangen hat.

Nach der ständigen Rspr. des RG. hat, soweit innerhalb des Reichsgebietes das sachliche Strafrecht verschieden ist, jedes zuständige deutsche Gericht, abgesehen von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen, das sachliche Strafrecht des Tatortes anzuwenden (RGSt. 74, 219, 220; 75, 104, 107; 76, 97). Dieser Grundsatz führt bereits zu dem Ergebnis, daß auch das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegene Gericht, das nur im Altreiche begangene Taten aburteilt, bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen die Sicherungsverwahrung anzuordnen hat.

Durch die angeführte, in der reichsgerichtlichen Rspr. aufgestellte Regel soll insbes. vermieden werden, daß zwei zuständige Gerichte des Deutschen Reiches in der Beurteilung derselben Straftat kraft Gesetzes zu verschiedenen Ergebnissen gelangen, je nach dem Zufall, ob der Angekl. vor ein im Altreich oder vor ein in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegenes Gericht gestellt wird.

Es ist also richtig, daß das Erstgericht die im Altreiche begangenen Diebstähle dem § 242 RStGB., dagegen die in Wien verübten und versuchten Diebstähle den Bestim-

mungen der §§ 171, 173, 176 I a, 179 und 8 ÖstStG. unterstellt hat.

Nach den Ausführungen der Entscheidungsgründe ist es nicht zweifelhaft, daß nach der Annahme des LG. der Angekl. die in Wien verübten Straftaten als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20a RStGB. (ostm. F.), die im Altreich verübten Diebstähle als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20a RStGB. begangen hat. Die in dieser Hinsicht mangelhafte Fassung des Urteilssatzes kann von hier aus berichtigt werden.

Sowohl nach dem ÖstStG. als auch nach dem RStGB. ist für mehrtätig zusammentreffende Straftaten eine einheitliche Strafe zu bilden. Die Rechtsregeln für die Bildung der einheitlichen Strafe sind einerseits in den §§ 34, 35, 267 ÖstStG., anderseits in §§ 74 ff. RStGB. enthalten. Sie weisen Verschiedenheiten auf, die geeignet sind, im Einzelfall auch verschiedene Ergebnisse zu zeitigen. Während insbes. bei der Regelung des österreichischen Rechtes die in dem strengeren Gesetze bestimmte Höchststrafe nicht überschritten werden darf, ermöglicht die Bestimmung des § 74 RStGB. unter Umständen eine Überschreitung dieser Grenze.

Würde man den Grundsatz aufstellen, daß bei mehrtätigem Zusammentreffen von Taten, die teils im Altreich, teils in den Alpen- und Donaureichsgauen begangen sind, das Altreichsgericht die Regel des § 74 RStGB., das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegene Gericht hingegen die Regel der §§ 34, 35, 267 ÖstStG. anzuwenden habe, so wäre es möglich, daß das Altreichsgericht und das ostmärkische Gericht bei Beurteilung derselben teils in dem einen, teils in dem anderen Rechtsgebiete begangenen Taten kraft Gesetzes bei der Strafbemessung zu verschiedenen Ergebnissen gelangen. Es würden dann dieselben Taten verschiedene Sühne finden, je nachdem, in welchem Gebiete die Aburteilung erfolgt, ein Ergebnis, das vermieden werden muß, weil das Deutsche Reich ein Einheitsstaat ist und eine einheitliche Strafgewalt besitzt.

In RGSt. 76, 97, 98 hat das RG. ohne nähere Begründung ausgesprochen, es müsse in Widerstreit zwischen den Grundsätzen des § 74 RStGB. einerseits und der §§ 34, 35, 267 ÖstStG. anderseits der Richter des Altreichs den § 74 RStGB. anwenden. Darüber, wie in einem solchen Widerstreit das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegene Gericht vorzugehen habe, sagt die Entscheidung nichts. Daß in solchen Fällen auch die in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegenen Gerichte die §§ 74 ff. RStGB. anzuwenden und eine Gesamtstrafe nach der dort aufgestellten Regel zu bilden haben, ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Wie oben dargelegt, ist die Regel des § 74 RStGB. geeignet, unter Umständen zu einer strengeren Bestrafung des Täters zu führen. Das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegene Gericht hat den § 74 RStGB. als das strengere Recht anzuwenden. Dies rechtfertigt sich aus der einfachen Überlegung, daß der Täter nicht daraus Vorteile ziehen darf, daß er neben mehreren im Gebiete des strengeren Rechts verübten Straftaten solche auch noch in dem Gebiete des milderen Rechts begangen hat. Hätte der Täter nur mehrere Straftaten im Altreich begangen, so wäre nicht zweifelhaft, daß das erkennende Gericht, und zwar auch ein solches, das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegen ist, nach der Regel der §§ 74 ff. RStGB. vorzugehen hat. Eine Entscheidung zugunsten der milderen Regel der §§ 34, 35, 267 ÖstStG. kann nicht dadurch herbeigeführt werden, daß der Täter daneben auch noch eine oder mehrere Straftaten im Gebiete der Alpen- und Donaureichsgaue verübt hat.

Den Erfordernissen der Zweckmäßigkeit, Klarheit und Einfachheit entspricht es, die in Rede stehende Frage nicht anders in jenen Fällen zu entscheiden, in denen der Täter nur eine Tat im Altreich und eine oder mehrere Straftaten im Gebiete der Alpen- und Donaureichsgaue begangen hat.

In gleicher Weise hat das RG. in RGSt. 75, 385 für jene Fälle, in denen sich eine Handlung des Täters über verschiedene Rechtsgebiete erstreckt, den Grundsatz der Anwendbarkeit des im Einzelfalle strengeren Strafrechtes aufgestellt.

Im gleichen Sinn ist diese Frage auch im § 12 Abs. 2 VO. über die Einführung des deutschen Strafrechts in den sudetendeutschen Gebieten v. 16. Jan. 1939 (RGBl. I, 38), im § 9 VO. über die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit im Protektorat Böhmen und Mähren v. 14. April 1939 (RGBl. I, 754) und in der VO. zur Vereinheitlichung des Strafrechts für Wehrmachtangehörige im Lande Österreich vom 13. Jan. 1939 (RGBl. I, 79) geregelt.

In den gedachten Fällen hat somit das ostmärkische Gericht für die einzelnen Straftaten Einzelstrafen auszuwerfen und eine Gesamtstrafe zu bilden. Dabei ist, soweit mehrere in den Alpen- und Donaureichsgauen verübte Diebstähle in Betracht kommen, die der Angekl. als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher begangen hat, für diese Diebstähle entsprechend ihrer durch § 173 ÖstStG. begründeten Zusammenfassung zu einer Einheit nur eine Einzelstrafe auszuwerfen. Im vorl. Falle dürfte diese das im § 179 ÖstStG. festgesetzte Mindestmaß nur dann unterschreiten, wenn bei alleiniger Aburteilung der in Wien verübten Diebstähle ohne Berücksichtigung der Strafschärfung des § 20a RStGB. (ostm. F.) die Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes des § 265a ÖstStPO. am Platze wäre (vgl. RGSt. 68, 364).

Nach dem hiernach anzuwendenden § 76 RStGB. müssen oder können Nebenstrafen und Nebenfolgen verhängt und Maßregeln der Sicherung und Besserung angeordnet werden, wenn das auch nur wegen einer der Gesetzesverletzungen vorgeschrieben oder zugelassen ist.

Zu den gegen den gefährlichen Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20a RStGB. unter bestimmten Voraussetzungen anzuordnenden Maßregeln der Sicherung und Besserung gehört gem. § 42e RStGB. die Sicherungsverwahrung.

Das in den Alpen- und Donaureichsgauen gelegene Gericht hat daher gegen einen Täter, den es wegen im Altreich begangener Straftaten als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher verurteilt, bei Zutreffen der gesetzlichen Voraussetzungen die Sicherungsverwahrung anzuordnen, und zwar auch dann, wenn es den Täter zugleich wegen anderer in den Alpen- und Donaureichsgauen begangener Straftaten verurteilt.

(RG., 6. StrSen. v. 10. Juli 1942, 6 C 530/42 [6 StS 33/42]).

*

**** 4. RG. — Aus § 64 StPO. ist nicht herzuleiten, daß es in jedem Falle ohne weiteres eines Gerichtsbeschlusses bedürfe, wenn auf Grund des § 61 Nr. 6 StPO. von der Vereidigung eines Zeugen abgesehen wird. Vielmehr hat auch in einem solchen Falle der von der Rspr. entwickelte Grundsatz Geltung, daß über die Vereidigung oder Nichtvereidigung zunächst der Vorsitzer zu entscheiden hat und daß es eines Gerichtsbeschlusses nur bedarf, wenn einer der Beteiligten einen Antrag auf Vereidigung stellt oder die Maßnahme des Vorsitzers sonst gemäß § 238 Abs. 2 StPO. beanstandet.**

(RG., 4. StrSen. v. 11. Sept. 1942, 4 D 304/42.) [He.]

Zivilrecht

Ehegesetz

5. RG. — § 46 EheG.; § 8 ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358).

§ 46 EheG. steht der Wiederaufnahme eines Scheidungsverfahrens und der Aufhebung eines Scheidungserkenntnisses nicht entgegen, auch wenn durch das rechtskräftige Scheidungserkenntnis die Lösung des Ehebandes ausgesprochen worden ist.

Das Wiederaufnahmeverfahren in einer Scheidungssache unterliegt, obwohl es verfahrensrechtlich gegenüber dem Scheidungsverfahren selbständig ist, den Bestimmungen des Scheidungsverfahrens insoweit, als die Zulässigkeit der Rev. in der Ostmark von einer Erklärung des BG. nach § 8 ÜberleitVO. abhängt.

Der Mann strebt mit seiner Klage die Wiederaufnahme des Verfahrens an, das zur rechtskräftigen Scheidung seiner Ehe auf Grund der Klage der Frau aus seinem Alleinverschulden geführt hatte, weil er nachträglich Kenntnis von einem Ehebruch der Frau erhalten habe. Das Gericht hat im ersten Rechtsgang nach mündlicher Streitverhandlung und Beweisaufnahme das Begehren mit Urteil als verspätet abgewiesen. Die Berufung des Mannes dagegen hatte Erfolg: Das BG. kam nach Wie-

derholung der Beweise dazu, die Klage als rechtzeitig und darüber hinaus auch als begründet anzusehen, gab daher der Wiederaufnahmeklage mit Urteil statt und hob die Urteile des Scheidungsstreites auf. Gegen das Urteil brachte die Frau als Bekl. der Wiederaufnahmesache die Rev. ein.

Die Rev. ist nicht begründet.

Gegenstand der Klage ist die Wiederaufnahme des Ehescheidungsverfahrens. Trotz der verfahrensrechtlichen Selbständigkeit des Wiederaufnahmeverfahrens unterliegt es insoweit den Bestimmungen des Scheidungsverfahrens, als die Rev. durch Erklärung des OLG. als BG. nach § 8 ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358) zulässig wird, auch wenn im Scheidungsverfahren selbst das OLG. die Zulässigkeit der Rev. gegen das dort ergangene berufungsgerichtliche Urteil nicht ausgesprochen hat.

Die Rev. ist aber auch das gegen die Entscheidung des BG. gesetzlich zulässige Rechtsmittel. Das Gericht hat im ersten Rechtsgang das Wiederaufnahmebegehren wegen Ablaufs der Frist nach § 534 (1) Ziff. 4 ÖZPO. als verspätet abgewiesen. Diese Entsch. hätte auch dann mit Beschluß ergehen sollen, wenn sie auf Grund der mündlichen Streitverhandlung und eines Beweisverfahrens erging, denn § 543 ÖZPO., der allerdings eine Ausnahmebestimmung ist, hat eine ganz allgemeine Fassung. Hat sich das Gericht in der Form vergriffen und ein Urteil gefällt, so kann das nicht damit gerechtfertigt werden, daß die Klage hilfsweise auch aus dem Grund der fehlenden Erheblichkeit der neuen Tatsache für die Entscheidung des Scheidungsstreites abgewiesen wurde. Der Wiederaufnahmekläger hat berufen und das BG. dieses Rechtsmittel im Berufungsverfahren nach Wiederholung der Beweise auf Grund geänderter Tatsachenfeststellung mit Urteil im Sinn des Wiederaufnahmebegehrens erledigt. Dabei ist das Gericht davon ausgegangen, daß der Kl. die Klagefrist des § 534 (1) Ziff. 4 ÖZPO. eingehalten hat, wie auch weiter, daß die sachlichen Voraussetzungen einer Wiederaufnahme gegeben seien, d. h. daß das Vorbringen und die Benützung der neuen Tatsache im früheren Verfahren eine dem Kl. günstigere Entscheidung der Hauptsache herbeigeführt haben würden und der Kl. ohne sein Verschulden außerstande gewesen sei, die neue Tatsache vor Schluß der mündlichen Verhandlung geltend zu machen (§ 530 [1] Ziff. 7, [2] ÖZPO.).

Ob das BG. das Rechtsmittel gegen die Entscheidung im ersten Rechtsgang richtigerweise als Rekurs hätte behandeln sollen (OGHEntsch. v. 28. Sept. 1904, Slg. 2791; v. 6. Nov. 1907, Slg. 3966; v. 28. Nov. 1907, Slg. 3998; vom 4. Dez. 1907, Slg. 4009; v. 31. Mai 1911, Slg. 5493; vom 23. Okt. 1912, Slg. 6107; v. 27. April 1934: ZetrB. 1934, 323), kann hier unerörtert bleiben. Das BG. hat sich in seiner Entscheidung nicht nur mit der Frage der Rechtzeitigkeit der Wiederaufnahmeklage, sondern auch mit den sachlichen Voraussetzungen der Wiederaufnahme selbst befaßt. Daher hat es dem Begehren auch — zutreffenderweise — durch Urteil stattgegeben. Daß gegen dieses Urteil die Rev. das gesetzlich gegebene Rechtsmittel ist, kann nicht zweifelhaft sein. Ob das BG. nicht dadurch, daß es selbst in die Verhandlung über die sachlichen weiteren Voraussetzungen der Wiederaufnahme eingegangen ist, gegen verfahrensrechtliche Vorschriften verstoßen hat, mag offen bleiben. Aus diesem Verstoß kann eine Revisionsrüge jedenfalls nicht abgeleitet werden, denn das berufungsgerichtliche Verfahren leidet deswegen nicht an einem Mangel, der eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Sache zu verhindern geeignet wäre (§ 503 Ziff. 3 ÖZPO.), mag auch dadurch eine Tatsacheninstanz verlorengegangen sein. Der Verstoß würde auch keine unrichtige Beurteilung der Rechtssache begründen (§ 503 Ziff. 4 ÖZPO.).

Auch nach Lösung des Ehebandes durch rechtskräftiges Scheidungserkenntnis kann dieses durch Wiederaufnahme des Scheidungsverfahrens und Aufhebung des Scheidungserkenntnisses in seinen rechtlichen Wirkungen beseitigt werden. Dem steht § 46 EheG. nicht entgegen. Weder eine positive Gesetzesnorm noch allgemeine gedankliche Erwägungen können dazu führen, diese Wirkungen der Wiederaufnahme und daher eine Wiederaufnahme überhaupt abzulehnen. Mag die rückwirkende Beseitigung der Scheidungswirkungen einschneidender sein, als die Beseitigung der Wirkungen anderer gerichtlicher Urteile, der Gesetzgeber hat jedenfalls ganz allgemein diesen Rechtsbehelf gegen rechtskräftige Urteile gegeben und damit diese Wirkung der erfolgreichen Wiederaufnahmeklage mit in Kauf genommen. Daran hat die Ehegesetzgebung nichts geändert. Durch die ausdrückliche Aufhebung des § 1309 (2) BGB. für das Altreich zeigt sich dies deutlich, da nun auch während des Laufes des Wiederaufnahmestreits gegen ein die Ehe lösendes Erkenntnis die geschiedenen Ehegatten eine neue Ehe eingehen können, wobei sie es hinnehmen müssen, daß Nichtigkeit der Ehe eintritt, wenn die Wiederaufnahmeklage Erfolg hat. [N.]

(RG., IV. ZivSen., U. v. 8. Juli 1942, IV 79/42.)

*

■ ** **6. RG. — § 49 EheG. Es ist nicht angängig, den verletzten Ehegatten, den kein eigenes Verschulden trifft, an einer zerstörten Ehe gleichwohl festzuhalten, weil er es vom Standpunkt einer höheren sittlichen Pflicht nicht zum Erlöschen seiner ehelichen Gesinnung hätte kommen lassen sollen. †)**

Nach den Feststel' ngen des BG. hat der Mann am Abend des Hochzeitstages eine andere Frau geküßt und einige Tage später, in der Silvesternacht, in ausgelassener Stimmung eine andere Frau belästigt, sie betrunken gemacht, in Gegenwart seiner Frau wiederholt geküßt und ihr unter die Röcke gegriffen. Das BG. erblickt darin eine schwere Eheverfehlung und hat auch festgestellt, daß die Frau dieses Verhalten des Mannes als eine ihre eheliche Gesinnung zerstörende Kränkung empfunden habe. Gleichwohl glaubt das BG. eine tiefe Zerstörung der Ehe im Sinne des § 49 EheG. verneinen zu sollen. Denn die Grundlage der Ehe sei nach wie vor noch gegeben, die Frau müsse sich auf ihre Pflichten besinnen, bei deren Erfüllung die Ehe noch von volkspolitischem Wert sei. Besonders zu berücksichtigen sei, daß der Mann die Frau alsbald eindringlich um Verzeihung gebeten habe und sie ihn während ihrer mehr als zehnjährigen engen Beziehungen als einen Mann von wertvollem Charakter kennengelernt habe.

In diesen Erwägungen kann dem BG. nicht gefolgt werden. Ist einmal durch die Eheverfehlung die eheliche Gesinnung des verletzten Ehegatten zerstört und damit auf seiner Seite die Ehe zerrüttet, so kann die Zerrüttung oder deren Unheilbarkeit nicht unter dem Gesichtspunkt verneint werden, daß es Pflicht des verletzten Ehegatten sei, trotz der ihm widerfahrenen Kränkung an der Ehe weiter festzuhalten. Bei der Frage, ob der Zustand der Ehezerrüttung vorliegt, muß der Gesichtspunkt der Pflicht ausscheiden. Der erk. Sen. hat in zahlreichen Entscheidungen zu § 55 EheG. ausgesprochen, daß die Unheilbarkeit der Zerrüttung nicht deshalb verneint werden könne, weil es Pflicht des schuldhaft aus der Ehe strebenden Gatten sei, den Weg zu seinem Ehegatten wieder zurückzufinden. Entsprechendes muß im Fall des § 49 EheG. für den verletzten Ehegatten gelten. Darauf, ob ein weniger empfindsamer Ehegatte die Kränkung als nicht so schwer empfunden hätte und, ob es unter den gegebenen besonderen Verhältnissen der ehelichen Pflicht mehr entsprochen hätte, an der Ehe festzuhalten, kommt es nicht an. Den Gesichtspunkt der Zumutbarkeit hat § 49 EheG., wie die von dem früheren § 1568 BGB. abweichende Fassung eindeutig ergibt, ausgeschaltet (RGZ. 158, 199 [203] = JW. 1938, 3042[21] und RGZ. 164, 152 [154] = DR. 1940, 1477[8]). Ist infolge einer schweren Verfehlung die eheliche Gesinnung des anderen Gatten endgültig erloschen, so ist der Scheidungsanspruch gegeben; der Prüfung, ob das Scheidungsbegehren sittlich gerechtfertigt ist, bedarf es nur in dem hier nicht vorliegenden Falle, daß auch der Scheidungskläger eine Verfehlung begangen hat (§ 49 Satz 2 EheG.). Von diesem Falle abgesehen, ist es daher nicht angängig, den verletzten Ehegatten in der zerstörten Ehe gleichwohl deswegen festzuhalten, weil er es vom Standpunkt einer höheren sittlichen Pflicht nicht zum Erlöschen seiner ehelichen Gesinnung hätte kommen lassen sollen. Es kann aber kein Zweifel darüber bestehen, daß sich im vorliegenden Fall die Frau von ihrem Mann innerlich endgültig gelöst hat und keine begründete Aussicht besteht, daß sich ihre Einstellung wandeln werde. [N.]

(RG., IV. ZivSen., U. v. 8. Juli 1942, IV 83/42.)

Anmerkung: Dieser Entscheidung ist unbedingt zuzustimmen.

Die Entscheidung der Frage, ob eine Ehe i. S. des § 49 Satz 1 EheG. unheilbar zerrüttet ist, hängt ausschließlich davon ab, was ist, nicht etwa was im Sinne einer höheren volkspolitischen Erwünschtheit sein sollte; denn volkspolitisch wäre es naturgemäß in unendlich vielen Scheidungsfällen erwünschter, wenn sich der verletzte Ehegatte trotz der schweren Verfehlung des anderen Teils zur Aufrechterhaltung der Ehe entschließen könnte.

Das Interesse der Allgemeinheit an der Aufrechterhaltung der Ehen kann nicht dazu führen, daß es einem durch schwere Verfehlungen des anderen Gatten in seiner ehelichen Gesinnung vernichtend getroffenen Eheteil zur höheren sittlichen „Pflicht“ gemacht wird, die ihm zugefügte Unbill zu verwinden. Damit würde — wie das RG. mit Recht sagt — der Gesichtspunkt der Zumutbarkeit, den das neue Eherecht ablehnt, ganz von selbst wieder aufleben. Ja, die Zumutbarkeit würde sogar gegenüber dem früheren Recht in verstärktem Maße zu Worte kommen, da sie im früheren Recht nur dann eine Rolle spielte, wenn dem Kl. selbst Verfehlungen zur Last fielen, während es sich im vorl. Falle um eine ihrerseits ganz schuldlose Kl. handelt.

Anders läge es freilich, wenn die Kl. selbst eine Verfehlung begangen hätte. In diesem Falle wäre zwar gleichfalls nach heutigem Recht der Gesichtspunkt der Zumutbarkeit ohne Bedeutung. Jedoch müßte dann, und nur dann — wie sich aus dem Wortlaut des § 49 EheG. klar ergibt — geprüft werden, ob etwa das Scheidungsbegehren trotz der eigenen Verfehlung des Begehrenden „bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt ist“.

Entscheidend wäre aber auch hier nicht der subjektive Maßstab, d. h. eine dem Selbstschuldigen etwa „zuzumutende“ Verwindungspflicht, sondern der objektive Maßstab, d. h. die nach Auffassung eines gerecht und billig denkenden Richters bestehende Unvereinbarkeit zwischen der sittlichen Entrüstung des Kl. und seiner eigenen Eheschuld.

Der Umstand, daß Zumutbarkeitsprinzip und Prinzip der mangelnden objektiv-sittlichen Rechtfertigung hier praktisch zum gleichen Resultat führen, darf nicht dazu verleiten, die Grenzen zwischen den beiden völlig heterogenen Prüfungsmethoden zu verwischen.

RA. Dr. G. v. Scanzoni, München.

*

7. RG. — § 50 EheG. Als geistige Störung i. S. des § 50 sind alle geistig und seelisch vom Normalen abweichenden Zustände (im Vorstellungs-, Willens- oder Triebleben) anzusehen, die zwangsläufig ein dem gesunden Menschen fremdes Handeln und Unterlassen zur Folge haben und einen solchen Grad aufweisen, daß der bekl. Ehegatte für sein Verhalten nicht verantwortlich oder jedenfalls nicht voll verantwortlich gemacht werden kann. Darauf, ob die Störung von Anfang an rückbildungsfähig war und inzwischen auch zurückgegangen ist, kommt es nicht entscheidend an, denn die Grundlage der Scheidung bildet bei § 50 nicht die geistige Störung als solche, sondern bilden die aus der Störung entsprungenen Handlungen, die die Ehe zerrüttet haben.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 2. Sept. 1942, IV 103/42.) [He.]

*

■ **8. OLG. — § 70 EheG.; § 627 b ZPO. Ausnahmsweise kann dem Manne aufgegeben werden, der Frau nach der Scheidung einen Teil der Ehewohnung zur Benutzung zu überlassen.**

Der § 70 EheG. bestimmt, daß der Unterhalt durch Zahlung einer Geldrente zu gewähren ist, und hat keine dem § 1612 BGB. entsprechende Bestimmung, wonach aus besonderen Gründen die Gewährung des Unterhalts auch in anderer Form gestattet werden kann. Der Grund dafür ist offenbar der, daß persönliche Reibereien der geschiedenen Eheleute vermieden werden sollen. Wo aber unter besonderen Verhältnissen der Zweck der Unterhaltsgewährung, nämlich dem Unterhaltsberechtigten die Befriedigung der wichtigsten Lebensbedürfnisse (Ernährung, Kleidung, Wohnung) zu ermöglichen, durch Geld allein nicht erreicht werden kann, muß wenigstens dann, wenn dem keine schutzwürdigen Belange des Unterhaltsverpflichteten entgegenstehen, eine andere Regelung gefunden werden, durch die dieser Zweck erreicht werden kann. Bei der besonders durch die Kriegsverhältnisse hervorgerufenen großen Wohnungsnot in der Industriestadt S. würde es für die Frau, wenn sie die Wohnung räumen müßte, auf unabsehbare Zeit unmöglich sein, eine andere für sie und ihre drei Kinder ausreichende Wohnung zu erlangen. Mit einem Geldbetrag zur Befriedigung ihres Wohnungsbedürfnisses wäre der Frau nicht geholfen. Anderseits braucht der Mann den größten Teil der Wohnung zur Zeit nicht. Er ist nach G. abgeordnet und wird in der nächsten Zeit dort bleiben. Er kommt nur sonnabends und sonntags nach S. Andere Angehörige, für die er jetzt die Wohnung brauchte, hat er nicht. Unter diesen besonderen Umständen entspricht es dem Grundgedanken der Unterhaltspflicht, daß der Mann der Frau den zur Befriedigung ihres Wohnungsbedarfs bestimmten Unterhalt in der Weise gewährt, daß er ihr den größten Teil der Ehewohnung einstweilen überläßt. An den mietrechtlichen Beziehungen der Parteien zum Vermieter wird dadurch nichts geändert. Deshalb soll auch, wie bisher, der Mann die Miete an den Vermieter weiterzahlen.

(OLG. Jena, Beschl. v. 6. Aug. 1942, 2 U 116/42.)

*

9. RG. — § 80 EheG. Ein Übereinkommen zwischen Ehegatten, in dem die Frau zur Erleichterung der Scheidungsklage des Mannes wegen ihres Verschuldens auf die Geltendmachung von Scheidungsansprüchen gegen den Mann verzichtet, hält sich in den Grenzen des § 80 EheG.

Die Frau hat in einem Übereinkommen der Parteien v. 24. April 1940 erklärt, gegen den Mann keine Scheidungsansprüche zu stellen — soweit sie gegen ihn hätte Vorwürfe erheben können, sei von ihr jeweils volle Verzeihung erfolgt — und auf jeden Unterhaltsanspruch gegen ihn zeitlebens zu verzichten. Hinsichtlich ihrer sonstigen vermögensrechtlichen Ansprüche haben sich die Parteien in dem Übereinkommen verglichen. Die Frau wollte damit eine rasche und reibungslose Scheidung der Ehe mittels einer auf ihr Verschulden gestützten Klage des Mannes ermöglichen.

Ein derartiges Übereinkommen ist grundsätzlich zulässig und widerspricht nicht den guten Sitten. Jedem Ehegatten steht es frei, auf ihm bereits zustehende Scheidungsansprüche und ebenso auf die ihm aus einer Scheidung erwachsenden gesetzlichen Unterhaltsansprüche vertraglich zu verzichten. Der Verzicht auf den Scheidungsanspruch bewirkt, daß der Anspruch vernichtet wird und nicht mehr wirksam geltend gemacht werden kann (RGRKomm. 4, 355, 9. Aufl.). Damit scheidet die Frage aus, ob etwa das Gericht auf die entgegen der Abrede geltend gemachten Scheidungsgründe doch noch eingehen muß. Bedenken gegen die Abrede ergeben sich hier auch nicht unter dem Gesichtspunkte der Vortäuschung nicht bestehender Scheidungsgründe; denn die Absicht der Parteien ging nicht dahin, durch das Übereinkommen entgegen der tatsächlichen Lage Scheidungsgründe dem Gericht gegenüber aufzubauen, also einen nicht oder nicht mehr bestehenden Scheidungsgrund geltend zu machen, sondern nur die Durchführung des Scheidungsstreites zu erleichtern. Das Übereinkommen hält sich somit innerhalb der nach § 80 EheG. erlaubten Grenzen.

Die Auffassung, im Übereinkommen liege eine wucherische Ausbeutung der Frau, hält nicht Stich. Auch soweit es sich hier um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, fehlt es von vornherein an einem auffallenden Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung. Die Frau hat, um eine rasche Scheidung zu erreichen, einen eigenen Scheidungsanspruch, der unter den Gesichtspunkten der Verzeihung durch Fortsetzung der Ehe und der Verjährung durchaus zweifelhaft war, aufgegeben und auf einen Unterhaltsanspruch verzichtet, dem angesichts eigener Verfehlungen und ihrer Erwerbsfähigkeit eine sichere Grundlage für Gegenwart und Zukunft

fehlte. Wenn das BG. meint, die Frau habe für die Scheidungsgeneigtheit des Mannes einen zu hohen Preis geleistet, so kann ihm nicht beigetreten werden; jedenfalls kann von einem auffallenden Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nicht die Rede sein.

(RG., IV. ZivSen., Beschl. v. 8. Juli 1942, IV B 20/42.) [N.]

Mietrecht

10. KG. — Der Erwerber eines Grundstücks kann vom Mieter Entschädigung wegen Verschlechterung der Mieträume fordern, auch wenn sie schon unter dem früheren Eigentümer erfolgt ist, wenn dieser aber Ansprüche noch nicht geltend gemacht hat.

Das von der Bekl. gemietete Haus war in Zwangsverwaltung und kam zur Versteigerung. Die Kl. hat es vom Ersteher durch Kauf erworben. Die Bekl. hat beim Einzug eine Heizungsanlage beseitigt und beim Auszug trotz Aufforderung der Kl. nicht wiederhergestellt. Die Kl. klagt auf Schadensersatz aus dem Recht des Zwangsverwalters und aus eigenem Recht.

Das LG. entnimmt die Anspruchsberechtigung der Kl. aus der Ermächtigung des Zwangsverwalters, den Klageanspruch im eigenen Namen geltend zu machen. Dem kann nicht beigetreten werden. Die Abtretung des bloßen Prozeßführungsrechts wird in der Rspr. nur dann zugelassen, wenn der Ermächtigte an der Geltendmachung des Anspruchs ein eigenes wirtschaftliches Interesse hat. Dieses Interesse muß zeitlich vor der Ermächtigung begründet gewesen sein und könnte bei der vorl. Sachlage und Unterstellung, daß der Anspruch materiell noch dem Zwangsverwalter zusteht, nur dann anerkannt werden, wenn die anfallenden Beträge der Kl. nach den Vorschriften des ZwVerstG. zufallen würden. Das ist aber nicht der Fall, da die Kl. nicht zu den Gläubigern gehört, die aus der Zwangsverwaltungsmasse zu befriedigen sind.

Es kommt aber hierauf nicht an, da die Kl. schon aus eigenem Recht zur Erhebung des Klageanspruchs berechtigt ist. Nach § 57 ZwVerstG., § 571 BGB. tritt der Erwerber des Grundstücks an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein. Insbes. gehen solche Rechte über, welche die Pflichten des Mieters „in bezug auf die Gebarung mit dem Mietgegenstand, in bezug auf seine Rückgabe und in bezug auf die Entrichtung der Gegenleistung für den Gebrauch der vermieteten Sache betreffen“ (RGZ. 71, 404). Um ein solches Recht handelt es sich hier, da der Anspruch darauf gestützt ist, daß die Bekl. dem Vertrage zuwider eine Veränderung an den Mieträumen vorgenommen hat. Aus einer solchen Vertragsverletzung ergibt sich ein jederzeit geltend zu machendes Recht auf Wiederherstellung des früheren Zustandes. Der Berechtigte hat aber daneben noch einen Anspruch auf Rückgabe der Mietsache in einem dem Vertrage entsprechenden ordnungsmäßigen Zustand. In diese beiden Rechte tritt der Erwerber ein, wenn sie nicht vorher geltend gemacht sind (vgl. Mittelstein, „Die Miete“, S. 675 Anm. 39). Dem steht auch nicht die vom LG. angezogene Entsch. OLG. 11, 144 entgegen, in der nur ganz allgemein gesagt ist, daß auf den Erwerber nicht die vor dem Übergang des Eigentums entstandenen Entschädigungsansprüche des Vermieters übergehen. Entscheidend muß immer sein die Art der Entschädigungsansprüche. Handelt es sich um Entschädigungsansprüche, die sich zugleich aus der Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Rückgabe ergeben, und sind sie noch nicht geltend gemacht, so gehen sie auf den Erwerber über, mögen sie sich gleichzeitig auch auf einen anderen Rechtsgrund, z. B. unerlaubte Handlung, stützen lassen. In dieser Beziehung muß das gleiche gelten wie im Rahmen des § 558 BGB. für die Verjährungsfristen. Der Anspruch ist auch sachlich begründet...

(KG., 17. ZivSen., Urt. v. 11. April 1942, 17 U 2999/41.)

*

11. KG. — Der Grundstückseigentümer kann die Festsetzung der Friedensmiete für einen von einem Nießbraucher errichteten und benutzten Neubau jedenfalls dann beantragen, wenn das Erlöschen des Nießbrauchs bevorsteht und die Räume dann von ihm an den Nießbraucher oder einen Dritten vermietet werden sollen. Zu dem Verfahren ist der Nießbraucher als Antragsgegner gemäß § 5 Abs. 2 der Verfahrensanordnung zuzuziehen.

Bei einem Antrag des Vermieters auf Festsetzung der Friedensmiete muß der Mieter der Räume auch dann als Antragsgegner gemäß § 5 Abs. 2 Verfahrensanordnung zugezogen werden, wenn für sein Mietverhältnis eine Festmiete vereinbart ist.

Für den Eigentümer eines Grundstücks wird sich die Befugnis, die Festsetzung der Friedensmiete für auf dem Grundstück befindliche Baulichkeiten zu beantragen, im allgemeinen schon daraus ergeben, daß er auch Eigentümer dieser Baulichkeiten ist. Das Eigentum an einem Gebäude, das von einem Nießbraucher errichtet und auf Grund des Nießbrauchs benutzt wird, steht aber nach § 95 Satz 2 BGB. nicht dem Grundstückseigentümer zu. Ob dieser trotzdem das bei allen Anträgen an Gerichte oder Verwaltungsstellen erforderliche Rechtsschutzbedürfnis an der Festsetzung der Friedensmiete hat, ist zweifelhaft, zumal wenn etwa nach dem Erlöschen des Nießbrauchs die Baulichkeiten von dem Nießbraucher wieder zu beseitigen sind. Das braucht aber hier nicht geprüft zu werden. Denn wenn das Erlöschen des Nießbrauchs bevorsteht und wenn alsdann die Baulichkeiten Eigentum des Grundstückseigentümers werden und von diesem an den Nießbraucher oder einen Dritten vermietet werden sollen, so ist das Rechtsschutzbedürfnis für ihn ohne weiteres anzunehmen, zumal wenn er beachtliche Gründe dafür anführt, daß er die Festsetzung schon jetzt beantragt. In dem Verfahren auf Ermittlung der Friedensmiete stehen grundsätzlich zwei Beteiligte einander als Antragsteller und Antragsgegner gegenüber, von denen der eine der Benutzer der Räume ist. Nur wenn z. B. der Grundstückseigentümer die Festsetzung der Friedensmiete für Räume beantragt, die leerstehen oder von ihm selbst benutzt werden, kann ein Antragsgegner nicht zugezogen werden, weil ein solcher nicht vorhanden ist (vgl. den RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 156/24: JFG. ErgBd. 3, 125). Ist aber ein anderer als der Grundstückseigentümer Benutzer der Räume, so ist er grundsätzlich als Antragsgegner an dem Verfahren zu beteiligen, ohne daß es darauf ankommt, auf Grund welches Rechtsverhältnisses er die Räume benutzt. Auch wenn für dieses Rechtsverhältnis die gesetzliche Miete nicht gilt und nicht in Geltung gesetzt werden kann, ist die Friedensmiete festzusetzen (vgl. den RE. v. 22. Sept. 1937, 17 Y 3/37: JFG. ErgBd. 17, 352 = JW. 1937, 2832) und kann diese Festsetzung für den Benutzer der Räume von Bedeutung sein, z. B. für ein Verfahren bei der Preisstelle, für die Prüfung, ob Mietwucher vorliegt oder — wie im vorl. Falle — für den Nießbraucher als künftigen Mieter der Räume. Ob und wiefern die Festsetzung der Friedensmiete für den Raumbenutzer wichtig sein kann, kann und darf weder der Antragsteller noch das MEA. prüfen und beurteilen. Das muß vielmehr dem Raumbenutzer selbst überlassen, und er muß deshalb zu dem Verfahren als Antragsgegner zugezogen werden. Er kann sich dann darüber schlüssig werden, wie er sich in dem Verfahren zu verhalten, ob er insbes. dem Antrag des anderen Teils zu widersprechen oder sich ihm, weil er seine Belange nicht berührt, in keiner Form zu widersetzen hat. Von der Art seiner Stellungnahme zu dem Antrag hängt es übrigens auch ab, ob und wieweit er nach § 46 Abs. 3 MietSchG. zu den Kosten des Verfahrens heranzuziehen ist; hierzu wird auf den RE. v. 13. März 1931, 17 Y 2/30 (JFG. ErgBd. 11, 171) verwiesen.

(KG., RE. v. 9. Sept. 1942, 17 Y 9/42.)

*

12. KG. — Auch wenn der Mieter seine Wohnung nicht mehr für eigene Wohnzwecke, sondern nur noch als Tauschwohnung verwenden will, kann das MEA. die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung der Wohnung ersetzen. Die Ersetzung kann in einem solchen Falle u. U. befristet erfolgen.

Die Mieterin ist im Mai 1941, da sie als Klavierlehrerin in D. nicht mehr genügend Schüler finden konnte, nach H. übergesiedelt, um dort die Aussichten für ihren Beruf zu prüfen. Damals hat sie ihre Wohnung in D. möbliert mit Erlaubnis der Vermieterin untervermietet. Sie

hat sich jedoch entschlossen, in H. zu bleiben, und will versuchen, unter Verwendung der Wohnung im Tauschwege eine eigene Wohnung in H. zu erlangen. Daraufhin hat die Vermieterin der Untervermietung, die sie nur für vorübergehende Zeit und nicht für einen Dauerzustand erlaubt haben will, widersprochen und gegen die Mieterin Mietaufhebungsklage erhoben.

Auf Antrag der Mieterin hat das MEA. die Erlaubnis der Vermieterin zur Untervermietung der Wohnung ersetzt. Auf die Rechtsbeschwerde der Vermieterin stellt die Beschwerdestelle Rechtsfragen, die sie, wie im Rechtssatz angegeben, beantworten will. Sie verweist aber auf einen hiermit nicht im Einklang stehenden Beschluß des LG. Berlin v. 19. Mai 1941 (DJ. 1941, 862), in dem die Ablehnung eines Antrages auf Ersetzung der Zustimmung des Vermieters zur Untervermietung einer ganzen Wohnung unter anderem damit begründet ist, daß nach dem Zweck des § 5 der 3. AusfVO. zur KündSchVO. vom 5. Sept. 1939 und aus wohnwirtschaftlichen Gründen — Unterbringung kinderreicher Familien — die Untervermietung einer ganzen Wohnung nur während deren „vorübergehender Nichtbenutzung aus beachtlichem Grunde" gefördert werden könne. Dieser Beschluß ist zwar im Ergebnis für den dort entschiedenen Fall richtig, aber der erwähnte Ablehnungsgrund kann in seiner allgemeinen Fassung nicht als zutreffend anerkannt werden. Das zeigt sich gerade in dem hier vorl. Falle.

§ 1 der 5. AusfVO. zur KündSchVO. v. 14. Aug. 1940 gibt dem Mieter das Recht, seine Wohnung, statt zu kündigen, als Tauschwohnung zu verwenden. Daß er die Wohnung so lange selbst benutzt, bis ein Tausch durchgeführt werden kann, ist nicht erforderlich. Ist er aus beachtlichen Gründen genötigt, schon vorher die Eigenbenutzung der Wohnung nicht nur vorübergehend, sondern endgültig aufzugeben, so fällt dadurch seine Tauschbefugnis nicht fort. Und wenn er für die Zeit, bis ein Tausch möglich wird, die Wohnung nicht leerstehen läßt, sondern an Dritte untervermietet, so wird das im allgemeinen zu billigen sein. Der Umstand, daß der Mieter die Wohnung nicht mehr für eigene Wohnzwecke, sondern nur noch als Tauschwohnung verwenden will, ist deshalb noch kein ausreichender Grund, die Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zu ihrer Untervermietung abzulehnen.

Bei der Entsch. sind jedoch nicht nur die berechtigten Wünsche des Mieters, dem ein angemessener Zeitraum zur Durchführung des Wohnungstausches zu lassen sein wird, sondern auch die Belange des öffentlichen Wohls, insbes. der Wohnungswirtschaft zu berücksichtigen (vgl. den RE. v. 13. Aug. 1941, 17 Y 6/41: DR. 1941, 2337 [8]; JFG. 22, 125). Diese können unter Umständen die Verhinderung eines mit der gerechten Verteilung des Wohnraumes nicht zu vereinbarenden Zustandes von längerer Dauer erfordern und deshalb zur Ablehnung oder zu einer zeitlichen Begrenzung der Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung einer ganzen Wohnung führen. Dabei wird es darauf ankommen, ob die Untermieter Einzelpersonen oder eine bei der Verteilung des Wohnraums ohnehin vorzugsweise zu berücksichtigende Familie sind und ob die Wohnung ohne die Untervermietung frei gemacht und besser, z. B. für eine kinderreiche Familie, verwendet werden könnte. Ferner wird zu prüfen sein, ob der Mieter den Wohnungstausch bereits ernsthaft gefördert hat oder ob er schon eine andere ausreichende Wohnung hat und deshalb oder, weil er aus der Untervermietung seiner bisherigen Wohnung noch möglichst lange Einnahmen ziehen will, den Tausch lässig oder gar nicht betreibt.

Ob danach die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung einer Wohnung mit zeitlicher Begrenzung zu ersetzen ist, um einen wohnungswirtschaftlich nicht zu billigenden Dauerzustand zu verhindern, hängt von der Lage des einzelnen Falles ab.

(KG., RE. v. 9. Sept. 1942, 17 Y 11/42.)

*

13. KG. — Bei der Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung kann das MEA. Bestimmungen über die Aufnahme weiterer Personen durch den Untermieter, nicht aber über den Ersatz der Mehrbelastung des Vermieters treffen.

Nach § 5 der 3. AusfVO. zur KündSchVO. v. 5. Sept. 1939 kann das MEA. die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung ersetzen. Es soll dies tun, wenn der Vermieter die Erlaubnis ohne wichtigen Grund verweigert. Über das Vorliegen eines wichtigen Grundes hat das MEA. nach § 40 Abs. 3 MietSchG. nach billigem Ermessen, also unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles und unter sorgfältiger Abwägung der beiderseitigen Belange zu entscheiden. Die Frage der Höhe des vom Mieter gezahlten Entgelts gehört jedoch nicht zu diesen Umständen. Schon zu der entsprechenden Vorschrift des früheren § 29 MietSchG. hat das KG. in mehreren Rechtsentscheiden, zuerst im Rechtsentscheid vom 23. Jan. 1928, 17 Y 91/27: JFG. ErgBd. 7, 89 = HRR. 1928 Nr. 721 = JW. 1928, 512 = DWohnArch. 1928, 140, ausgesprochen, daß die Weigerung des Mieters, Zahlung eines besonderen Entgelts für die erhöhte Abnutzung der Räume und die erhöhten Betriebskosten zu leisten, nicht die Versagung der Erlaubnis zur Untervermietung rechtfertigt. Das muß erst recht jetzt gelten, da die Abgeltung der durch die Untervermietung verursachten Mehrbelastung des Vermieters durch die VO. des Oberbürgermeisters von Berlin über Untermietzuschläge vom 4. Juli 1938 abschließend geregelt ist. Das MEA. ist daher nicht befugt, über den dem Vermieter für seine Mehrbelastung zu leistenden Ersatz Bestimmungen zu treffen.

Das MEA. hat aber nach § 40 Abs. 3 MietSchG. die Besorgnis der Überbelegung einer Wohnung zu berücksichtigen. Hierzu hat das KG. im Rechtsentscheid v. 22. Juni 1940, 17 Y 10/40: JFG. ErgBd. 21, 148 = DR. 1940, 1430 ausgesprochen: Die Besorgnis, daß infolge des dem Untermieter zustehenden Mieterschutzes eine durch die Wohnungsordnung der Stadt Berlin verbotene Überbelegung der Wohnung eintreten werde, kann die Ablehnung des Antrages des Mieters, die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung zu ersetzen, rechtfertigen. Ob die Gefahr der Überbelegung der Wohnung tatsächlich droht und ob sie so ernstlich zu besorgen ist, daß der Vermieter in ihr mit Recht einen wichtigen Grund zur Versagung der Erlaubnis zur Untervermietung sieht, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Es bestehen keine Bedenken dagegen, daß das MEA., anstatt auf Grund der Besorgnis des Vermieters den Antrag des Mieters abzulehnen, die Besorgnis der Überbelegung dadurch ausräumt, daß es die Aufnahme nicht zur Familie des Untermieters gehöriger Personen in die Wohnung ausschließt und dadurch den Mietgebrauch des Untermieters einschränkt. Ob eine solche Einschränkung erforderlich und angebracht ist, hängt gleichfalls von den Umständen des Einzelfalles ab.

(KG., 17. ZivSen., RE. v. 29. Juli 1942, 17 Y 8/42.)

*

14. KG. — Die Beschwerdestelle kann eine vom MEA. seiner Entscheidung beigefügte Bedingung oder Maßgabe, die nach ihrer Ansicht unzulässig, durch die aber der Rechtsbeschwerdeführer nicht beschwert ist, nicht beseitigen, wenn die RBeschw. im übrigen unbegründet ist.

Auf Antrag des Mieters hat das MEA. gemäß der 3. AusfVO. zur KündSchVO. v. 5. Sept. 1929 die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung ersetzt, „jedoch nur unter der Bedingung, daß der Untermieter und seine Ehefrau binnen zwei Wochen durch schriftliche, dem MEA. abzugebende Erklärung als Miet- und Gesamtschuldner sämtliche Verpflichtungen aus dem Mietvertrage des Antragstellers übernehmen".

Auf die Rechtsbeschwerde des Vermieters, mit der er die Ablehnung des Antrages des Mieters erreichen will, stellt die Beschwerdestelle die Rechtsfragen:

1. Darf das MEA. die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung mit den oben wiedergegebenen Maßgaben ersetzen?
2. Kann verneinendenfalls die Beschwerdestelle die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners gegen einen Beschluß mit solcher Maßgabe, wenn sie im übrigen nicht begründet ist, zurückweisen, weil der Antragsgegner durch diese Maßgabe nicht beschwert wird, oder muß sie auch dann den Beschluß insoweit ändern, daß die Maßgabe gestrichen wird?

Auf die erste Frage kann ein Rechtsentscheid nicht erteilt werden, weil sie für die Sache nicht erheblich ist. Denn die Beschwerdestelle hält, wie sich aus ihrer zweiten Frage und aus ihrer Stellungnahme dazu ergibt, die Rechtsbeschwerde für unbegründet und will nur die Frage beantwortet haben, ob sie trotzdem die nach ihrer Ansicht unzulässige Bedingung oder Maßgabe zu beseitigen hat. Diese Frage, die von grundsätzlicher Bedeutung und noch nicht durch Rechtsentscheid beantwortet ist, ist in Übereinstimmung mit der Beschwerdestelle zu verneinen.

Wie der Senat schon in den RE. v. 7. Nov. 1925, 17 Y 107/25 (JFG. ErgBd. 4, 188; JW. 1926, 1000) und vom 21. Juni 1939, 17 Y 4/39 (JFG. ErgBd. 20, 252; DR. 1939, 1754) ausgesprochen hat, kann die Beschwerdestelle auf die Rechtsbeschwerde nur dann in der Sache selbst entscheiden oder sie an das MEA. zurückverweisen, wenn die angefochtene Entsch. auf einer Verletzung des Gesetzes beruht, die den Rechtsbeschwerdeführer beschwert. An diesem Rechtssatz ist festzuhalten. Er gilt auch dann, wenn nach Ansicht der Beschwerdestelle das Gesetz dadurch verletzt ist, daß das MEA. seine Entsch. unzulässigerweise mit einer Bedingung oder Maßgabe versehen hat.

Ist dies zugunsten des BeschwF. geschehen, ist er also nicht beschwert dadurch, so kann die Beschwerdestelle, wenn die Rechtsbeschwerde im übrigen unbegründet ist, die Bedingung oder Maßgabe nicht beseitigen; sie muß vielmehr die Rechtsbeschwerde zurückweisen.

Bei dieser Rechtslage bedarf es für den vorl. Fall keiner Prüfung der Frage, ob das MEA. durch die Beifügung der Bedingung das Gesetz verletzt hat oder nicht.

(KG., RE. v. 9. Sept. 1942, 17 Y 10/42.)

Verfahren

■ 15. RG. — § 6 der 3. VereinfachungsVO. v. 16. Mai 1942 (RGBl. I, 333).

Der Verwerfung der Berufung gemäß § 6 der 3. VereinfachungsVO. steht nicht entgegen, daß bereits Termin zur mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren angesetzt war und der Verwerfungsbeschluß in diesem Termin vor Eintritt in die mündliche Verhandlung verkündet wurde.

Eine offensichtliche Unbegründetheit eines Rechtsmittels ist nur dann gegeben, wenn gegen die Begründung des angefochtenen Urteils in sachlicher und formeller Hinsicht keine Bedenken bestehen oder die getroffene Entscheidung aus anderen schlüssigen Gründen ohne weitere Feststellungen oder Erörterungen zutreffend erscheint.

Der Verwerfung der Berufung gem. § 6 der 3. VereinfVO. v. 16. Mai 1942 (RGBl. I, 333) stand nicht entgegen, daß bereits Termin zur mündlichen Verhandlung angesetzt war und der Beschluß erst in diesem Termin vor Eintritt in die mündliche Verhandlung verkündet ist. Denn die Bestimmung des § 6 dient der Entlastung der Gerichte in der Beschleunigung des Verfahrens, die nach dem Erlaß des Führers v. 21. März 1942 (RGBl. I, 139) unter Fortfall aller entbehrlichen Maßnahmen durchzuführen ist. Demgemäß ist das Gericht nicht nur befugt, sondern sogar verpflichtet, von einer mündlichen Verhandlung abzusehen, wenn die Sache bereits völlig geklärt und das Rechtsmittel danach als offensichtlich unbegründet anzusehen ist. Hieran kann das Rechtsmittelgericht auch nicht durch den formellen Umstand gehindert sein, daß bereits Termin zur mündlichen Verhandlung anberaumt war; dies muß im vorl. Fall um so mehr gelten, als die Terminsanberaumung hier bereits vor Verkündung der 3. VereinfVO. erfolgt ist.

Auch kann nicht etwa, wie die Beschwerde meint, ein Fehlen der Voraussetzungen des § 6 daraus gefolgert werden, daß das BG. eine Begründung für seinen Verwerfungsbeschluß für notwendig oder doch zweckmäßig gehalten hat. Denn es liegt im Ermessen des BG., ob es die Berufung mit oder ohne Begründung verwerfen will; gerade in nicht ganz einfachen Sachen wird zuweilen eine Begründung am Platze sein, um dem BeschwG. eine Nachprüfung der Entsch. in rechtlicher Hinsicht zu ermöglichen oder doch zu erleichtern.

(RG., VI. ZivSen., Beschl. v. 18. Aug. 1942, VI B 6/42.) [N.]

*

16. KG. — Zu §§ 13 Ziff. 3 RAGebO.; § 81 EheG.

Vereinbarungen der Eltern über das Sorgerecht für ihre minderjährigen Kinder für die Zeit des Bestehens oder nach Scheidung der Ehe sind jedenfalls mit Wirkung unter den Elternteilen rechtswirksam und können daher den Gegenstand eines Vergleichs bilden.

Abreden zwischen den Elternteilen über zugunsten des minderjährigen Kindes vom Vater an die Mutter zu zahlenden Unterhalt sind rechtswirksam und können Gegenstand eines Vergleichs sein.

Laut Sitzungsprotokoll haben die Parteien nach ihrer persönlichen Vernehmung zu den beiderseits vorgetragenen Scheidungsgründen, welche sie zugegeben haben, und nach Verkündung des auf Scheidung der Ehe auf Klage und Widerklage unter beiderseitiger gleicher Schuld lautenden Urteils einen Vergleich folgenden Inhalts zu Protokoll gegeben:

1. Die Parteien sind sich darüber einig, daß das Sorgerecht für die Person des ältesten Kindes dem Kl. und für die drei anderen Kinder der Bekl. übertragen wird.
2. Der Kl. zahlt für jedes Kind, das sich im Haushalt der Bekl. befindet, an diese v. 1. Juni 1942 ab 35 RM bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres als monatliche Unterhaltsrente.
3. Der Kl. zahlt an die Bekl. v. 1. Juni 1942 ab monatlich 80 RM als persönlichen Unterhalt.
4. Die Kosten des Vergleichs werden gegeneinander aufgehoben.

Der Streitwert des Vergleichs ist zu 1 auf 500 RM, zu 2 auf 1240 RM und zu 3 auf 240 RM festgesetzt worden.

Der Kostenbeamte hat antragsgemäß nur die Vergleichsgebühr im Eheprozeß mit 25 RM, nicht dagegen die weiter in Ansatz gebrachte Vergleichsgebühr mit 37,50 RM nach dem Streitwert des Vergleichs in Höhe von 1980 RM festgesetzt. LG. hat auf Erinnerung hin die Vergleichsgebühr zu Ziff. 3 für gerechtfertigt erklärt und demgemäß weitere 18,72 RM festgesetzt.

Die Beschwerde verlangt mit Recht die Anerkennung auch von Ziff. 1 und 2 als Vergleich. LG. geht unter Bezugnahme auf OLG. Dresden v. 13. Dez. 1939: DR. 1940, 462 davon aus, daß Vereinbarungen der Eltern über das Sorgerecht für ihre Kinder mit Rücksicht auf § 81 EheG. unwirksam seien und deshalb keinen Vergleich darstellen könnten. Dieser Auffassung vermag der Senat nicht zu folgen. Zwar ist das VormGer. an eine Vereinbarung der Eltern über die Sorge für die Person ihrer minderjährigen Kinder weder für die Zeit des Bestehens noch nach Scheidung der Ehe gebunden. Damit ist indes nicht ausgeschlossen, daß die Eltern mit Wirkung unter sich entsprechende Abreden treffen. Diese sind naturgemäß nicht in dem Sinne zu verstehen, daß z. B. der Vater sich der elterlichen Gewalt rechtswirksam entledigen könnte, wohl aber, wie auch OLG. Dresden anerkennt, in dem Sinne, daß er der Ausübung nach sein Erziehungs- und Sorgerecht an Dritte, also erst recht auch an die Mutter übertragen kann. Mag selbst eine solche Vereinbarung an sich jederzeit frei widerruflich sein, so kann dieser Umstand der Rechtswirksamkeit einer Sorgerechtsabrede und damit eines darüber geschlossenen Vergleichs nicht entgegengehalten werden. Denn diese Abrede behält ihre Bedeutung trotzdem insofern und soweit, als ohne besondere zwingende Gründe der Vater von diesem Widerrufsrecht keinen Gebrauch machen soll und will und deshalb nicht willkürlich von dem Widerrufsrecht Gebrauch machen darf. Es ist eine Einigung mindestens über einen tatsächlichen Zustand, der so lange besteht, als nicht entweder das VormGer. von sich aus etwas anderes bestimmt oder der Vater aus berechtigten Gründen diese Regelung widerruft. Auch für die Entschließung des VormGer. ist eine solche Regelung unter den Elternteilen keineswegs ohne praktischen Wert. Denn ohne zwingende, in der Person eines der Elternteile liegende Gründe wird das VormGer. in diese Regelung schon deshalb nicht eingreifen, um das Kind nicht zwischen den Elternteilen hin und her zu stoßen und nicht eine möglichst gleichmäßige und ruhige Erziehung des Kindes zu beeinträchtigen.

Diese — auch den Interessen des Kindes nicht nur

nicht widersprechende, sondern am ehesten entsprechende — Bindung unter den Elternteilen unterliegt unter keinem rechtlichen Gesichtspunkten irgendwelchen Bedenken und kann daher auch Gegenstand eines rechtswirksamen Vergleichs i. S. des § 13 Ziff. 3 RAGebO. sein.

Die Vereinbarung über den für die Kinder vom Kl. zu zahlenden Unterhalt sieht LG. als rechtswirksamen Vergleich deshalb nicht an, weil die Bekl. als Mutter zur Geltendmachung der Unterhaltsansprüche der Kinder nicht befugt sei, es hierzu vielmehr der Bestellung eines Pflegers bedurft hätte. Auch insoweit kann dem LG. nicht gefolgt werden. Wenngleich die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs des Kindes zur Sorge für das Vermögen des Kindes gehört und deshalb nur durch einen Pfleger erfolgen kann, so steht einer Abrede mit der Mutter, welche dem Kinde den Naturalunterhalt gewährt, auf Ersatz der durch diese Gewährung ihr entstehenden Aufwendungen nichts entgegen. Mag auch die Ehefrau nicht die gesetzliche Vertreterin des Kindes sein und deshalb in dessen Namen keine rechtsverbindliche Unterhaltsabrede für das Kind treffen können, so bleibt ihr doch unbenommen, zugunsten des Kindes einen Vertrag zu schließen, welcher den Unterhalt des Kindes in der soeben erwähnten Weise betrifft und letzten Endes auf nichts anderes hinausläuft, als ihr diejenigen Mittel durch den Unterhaltsverpflichteten zur Verfügung zu stellen, deren sie bedarf, um dem Kinde den ihr obliegenden Naturalunterhalt gewähren zu können. Ob man dabei von einem Vertrag zugunsten eines Dritten, nämlich des Kindes, sprechen will, kann dahingestellt bleiben. Im Ergebnis kommt eine solche Vereinbarung auf nichts Anderes hinaus, als eine von dem Pfleger des Kindes getroffene Unterhaltsabrede. Denn auch dieser muß schließlich der Mutter des Kindes die Unterhaltsgelder zur Unterhaltsgewährung zur Verfügung stellen.

Damit entfallen die sowohl zu Ziff. 1 wie Ziff. 2 des Vergleichs vom LG. geäußerten rechtlichen Bedenken. Die Vergleichsgebühr ist daher unter Berücksichtigung des Streitwertes beider Ziffern zu berechnen.

Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, daß, da bereits die Vergleichsgebühr im Eheprozeß mit 25 *RM* zugebilligt worden ist, nach der Entscheidung des Senats v. 9. Sept. 1939: DR. 1939, 1928 dem BeschwF. nur noch der Unterschiedsbetrag zwischen der überhaupt zulässigen Höchstgebühr des Tarifs aus § 1 ArmAnwG. für vermögensrechtliche Streitigkeiten und der bereits zugebilligten Gebühr mit 25 *RM* und dem vom LG. als Vergleichsgebühr weiter zuerkannten Gebührenbetrag festgesetzt werden kann. Die Erstattung des vollen Betrages der Vergleichsgebühr mit 37,50 *RM* neben der Vergleichsgebühr im Eheprozeß mit 25 *RM* kommt dagegen nicht in Frage.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 5. Aug. 1942, 20 W 1504/42.)

*

17. OLG. — § 13 RAGebO. Hat die Beweisaufnahme nicht vor dem Prozeßgericht stattgefunden, so begründet Vortrag der Beweisniederschrift die Beweisgebühr. Dasselbe gilt für den Vortrag von schriftlichen Sachverständigengutachten, Auskünften und von Urkunden, soweit die Beweisgebühr nicht nach § 13 Nr. 4 letzten Halbsatz RAGebO. zu versagen ist.

RA. F. ist der Bekl. im Laufe des Berufungsverfahrens als ArmAnw. an Stelle des zur Wehrmacht einberufenen RA. W. beigeordnet worden. Vor seiner Beiordnung war zufolge Beweisbeschlusses ein schriftliches Abstammungsgutachten beigezogen worden, das den Parteien abschriftlich mitgeteilt worden war. Das Gutachten ist in der mündlichen Verhandlung v. 28. April 1942, in der RA. F. für die Bekl. erschienen war, erstmals vorgetragen worden. Die Mitwirkung bei diesem Vortrag sieht RA. F. als Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren an und verlangt deshalb noch die Erstattung je einer Beweis- und Nachverhandlungsgebühr aus der Reichskasse. Seine Erinnerung richtet sich gegen den die Erstattung dieses Betrags ablehnenden Beschluß des UrkB.

Die Entsch. hängt von der Beantwortung der Frage ab, ob der Vortrag eines beigezogenen schriftlichen Gutachtens in der mündlichen Verhandlung noch eine Tätigkeit in einem Beweisaufnahmeverfahren i. S. des § 13 Nr. 4 RAGebO. darstellt oder nicht. Der UrkB. hat sich im verneinenden Sinne ausgesprochen und beruft sich für seine Ansicht auf Rittmann-Wenz, 18. Aufl., S. 598 und Gelinsky-Mayer, 3. Aufl., S. 82. Während in diesem zuletzt erwähnten Buche auf der angegebenen Seite nichts Einschlagendes zu finden ist, beruft sich Rittmann-Wenz a. a. O. seinerseits wieder auf KG.: JW. 1936, 2174.

Das KG. weist zutreffend darauf hin, daß ein vom Prozeßgericht eingeholtes schriftliches Gutachten so lange nicht als existent zu betrachten ist, als es nicht durch Vortrag (oder mindestens Bezugnahme nach § 137 ZPO.) in der Verhandlung für das Gericht verwertbar geworden ist, nimmt aber gleichwohl an, daß dieser Vortrag durch die Prozeßbevollmächtigten keine Tätigkeit innerhalb des Beweisverfahrens mehr darstelle, sondern begrifflich dessen Beendigung zur Voraussetzung habe.

Dieser Meinung vermag sich der Senat nicht anzuschließen.

Wenn § 13 Nr. 4 RAGebO. eine besondere Gebühr für die Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren vorsieht, ohne nähere Erläuterung, wann ein solches Verfahren beginnt und wann es endigt, so kann diese Erläuterung nur aus den Bestimmungen der ZPO. entnommen werden. Diese enthält aber keine Bestimmung, aus der der Endzeitpunkt des Beweisaufnahmeverfahrens klar hervorgeht. In § 358 ZPO. heißt es, daß, wenn die Beweisaufnahme ein besonderes Verfahren erfordert, dieses durch Beweisbeschluß anzuordnen sei. Daraus ist nur zu entnehmen, daß das Beweisaufnahmeverfahren mit seiner Anordnung beginnt. Wenn man weiter bedenkt, daß das Ziel der Beweisaufnahme die Klärung streitiger oder von Amts wegen zu prüfender Tatsachen mittels der vom Gesetze zugelassenen Beweismittel ist (so KG.: JW. 1936, 1687), so kann das Beweisaufnahmeverfahren nicht beendet sein, bevor das Gericht und die Parteien von dem Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis erlangt haben. Werden Zeugen, Sachverständige oder Parteien vor dem Prozeßgericht vernommen, so nehmen alle Prozeßbeteiligten das Ergebnis der Beweisaufnahme unmittelbar und gleichzeitig wahr, und es kann deshalb keinem Zweifel unterliegen, daß das Beweisaufnahmeverfahren in dem Augenblick beendet ist, in dem die Person, deren Vernehmung angeordnet worden war, ihre Aussage beendet hat. Nunmehr haben nach § 285 Abs. 1 ZPO. die Parteien über das Ergebnis der Beweisaufnahme unter Darlegung des Streitverhältnisses zu verhandeln. Diese Verhandlung fällt also zweifelsfrei nicht mehr in das Beweisaufnahmeverfahren, sondern gehört zur mündlichen Verhandlung und wird, wenn die Prozeßbevollmächtigten schon vor der Anordnung des Beweisverfahrens verhandelt hatten, durch die Erhöhung der Verhandlungsgebühr nach § 17 RAGebO., die sog. Nachverhandlungsgebühr, abgegolten. Daraus kann die allgemeine Regel abgeleitet werden, daß das Beweisaufnahmeverfahren beendet ist, sobald die Nachverhandlung beginnen kann. Das ist aber stets erst dann der Fall, wenn das Beweisergebnis dem Gericht und den Parteien in der durch die Prozeßordnung vorgeschriebenen Weise zur Kenntnis gelangt ist. Es genügt also nicht, daß das Beweisergebnis schon in irgendeiner Form vorliegt, die ermöglicht, daß die Prozeßbeteiligten sich davon private Kenntnis verschaffen können. So ist z. B. bei dem Beweis durch Augenschein der Gegenstand des Augenscheins, der das Beweisergebnis enthält, schon vor der Anordnung der Einnahme des Augenscheins vorhanden. Jeder Prozeßbeteiligte kann sich durch Besichtigung des Gegenstandes von dessen Beschaffenheit unterrichten. Das Beweisverfahren beginnt aber erst mit der Anordnung des gerichtlichen Augenscheins und ist erst beendet, wenn Gericht und Parteien in einer Weise gemeinsam den Gegenstand besichtigt haben, daß das Ergebnis des Augenscheins zur Urteilsgrundlage gemacht werden kann. Dasselbe gilt vom Urkundenbeweis. Die Urkunde, auf die zum Beweise von Tatsachen Bezug genommen wird, enthält ebenfalls bereits das Beweisergebnis, und jeder Prozeßbeteiligte kann sich, sobald die Urkunde sich bei den Akten befindet, von dem Ergebnis unterrichten. Die Vorlegung der Urkunde bedeutet aber nach § 420 ZPO. noch nicht die Beweisaufnahme, sondern erst die dem

Beweisverfahren vorausgehende Antretung des Beweises. Für die Entsch. verwertbar wird der Urkundeninhalt erst durch den Vortrag des Urkundeninhalts in der mündlichen Verhandlung. Demnach kann auch erst dieser Vortrag den Urkundenbeweis beenden. Wenn Jonas, A III zu § 420 ZPO. sagt, die Beweisaufnahme bestehe in der Einsichtnahme der vorgelegten Urkunde, mündlicher Vortrag sei hierzu nicht erforderlich, so kann dieser Meinung nicht beigetreten werden. Übrigens folgt aus Jonas, A III 1c zu § 128 ZPO., daß wohl auch Jonas nur einen wörtlichen Vortrag der Urkunde nicht für notwendig erklärt, aber doch die Beweisaufnahme erst dann als beendet ansieht, wenn die Urkunde wenigstens zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden ist. Es besteht auch in der Rspr. kein Streit darüber, daß, soweit die Beweisaufnahme nicht bloß in Vorlegung der in den Händen des Beweisführers oder des Gegners befindlichen Urkunden besteht, also namentlich bei Beweisaufnahme durch beigezogene Akten, insbes. darin enthaltener Niederschriften über frühere Beweisaufnahmen in anderen Rechtsstreitigkeiten, der Vortrag der Akten oder Beweisniederschriften die Beweisgebühr begründet.

Ebenso müssen aber auch die Fälle behandelt werden, in denen Beweis durch Beiziehung eines schriftlichen Gutachtens oder einer schriftlichen Auskunft erhoben wird. Es kann deshalb nicht bereits, wie das KG. annimmt, der Eingang des Gutachtens oder der Auskunft bei Gericht das Beweisaufnahmeverfahren beenden, sondern erst der zur Verwertung des Inhalts erforderliche Vortrag in der mündlichen Verhandlung. Es genügt auch hier nicht, daß das Beweisergebnis bereits vorliegt und von den Prozeßbeteiligten zur Kenntnis genommen werden kann, sondern es ist noch der zur Verwertung für die Entsch. notwendige Vortrag in der Verhandlung zum Abschluß des Beweisverfahrens erforderlich. Dieses Ergebnis wird auch nicht durch den Hinweis des KG. auf die Zeugenvernehmung vor dem beauftragten oder ersuchten Richter widerlegt. Es trifft nicht zu, daß das Beweisverfahren hier schon mit der Beendigung der Vernehmung beendet sei, wie dies bei der Vernehmung vor dem Prozeßgericht der Fall ist. Die Vorschrift des § 285 Abs. 2 ZPO., nach der, wenn die Beweisaufnahme nicht vor dem Prozeßgericht erfolgt ist, die Parteien ihr Ergebnis auf Grund der Beweisverhandlungen in der mündlichen Verhandlung vorzutragen haben, spricht vielmehr dafür, daß erst dieser die Verwertung des Beweisergebnisses in der Entsch. ermöglichende Vortrag den Abschluß des Beweisverfahrens bildet. Auch der Umstand, daß § 285 Abs. 2 ZPO. im Gesetz erst nach der die Nachverhandlung betreffenden Vorschrift des § 285 Abs. 1 ZPO. enthalten ist, rechtfertigt nicht den Schluß, daß der Vortrag des Beweisergebnisses zur Nachverhandlung gehören müsse. Vielmehr setzt die in § 285 Abs. 1 ZPO. geregelte Verhandlung über das Beweisergebnis voraus, daß eine nicht vor dem Prozeßgericht erfolgte Beweisaufnahme durch Vortrag in der Verhandlung in der vorgeschriebenen Form zur Kenntnis der Prozeßbeteiligten gelangt ist. Erst der Vortrag des Beweisergebnisses ermöglicht auch in diesem Falle die Nachverhandlung.

Auch RG.: JW. 1897, 347[21] steht auf dem gleichen Standpunkt, wenn es Vertretung der Partei in einem Beweisaufnahmeverfahren deshalb bejaht, weil die Sachwalter, welche der auswärtigen Vernehmung eines Sachverständigen nicht beigewohnt hatten, in der mündlichen Verhandlung das Protokoll über die Vernehmung des Sachverständigen vorlesen mußten. Erwähnt sei noch, daß die Rspr. (so KG., JW. 1936, 331; Dresden: SächsA. 37, 268) für den Fall, daß eine Auskunft oder ein Sachverständigengutachten vom Vorsitzenden bereits vor der mündlichen Verhandlung nach § 272b ZPO. beigezogen worden ist, den Rechtsanwälten auch für den Vortrag der Auskunft oder des Gutachtens die Beweisgebühr zubilligt, weil das Beweisverfahren erst dadurch seinen Abschluß finde, eine gem. § 272b ZPO. vom Vorsitzenden vor der Verhandlung durchgeführte Beweisaufnahme ohne Mitwirkung der Parteien eine innere Angelegenheit des Gerichts bleibe und zur Urteilsbegründung ebensowenig verwendet werden könne, wie eine nicht in der Verhandlung vorgetragene Urkunde. Wie aus vorstehenden Ausführungen folgt, ist das aber keine Ausnahme, die nur bei einer nach § 272b ZPO. vor der Verhandlung angeordneten Beweisaufnahme vorliegt, sondern gilt ebenso für jede nach mündlicher Verhandlung angeordnete Beweisaufnahme, soweit die Beweisaufnahme nicht vor dem Prozeßgericht durch Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen oder Parteien erfolgt ist.

Hat aber sonach RA. F. durch den Vortrag des Gutachtens in der Schlußverhandlung die Beweisgebühr verdient, so steht ihm auch die Nachverhandlungsgebühr zu, weil er nach dem Vortrag bei der vorgeschriebenen Verhandlung über das Beweisergebnis mitgewirkt hat, die infolge Richterwechsels notwendige Wiederholung der Anträge und des Sachvortrags aber begrifflich dem Vortrag des Gutachtens vorausgegangen sein muß (vgl. Dresden SächsA. 37, 268; JW. 1938, 131; KG.: DR. 1941, 221).

(OLG. Dresden, Beschl. v. 25. Aug. 1942, 6 W 184/42.)

*

18. KG. — § 1 ArmAnwG.; § 1 VO. v. 6. Mai 1941.

Die VO. v. 6. Mai 1941 (RGBl. I, 246) erstreckt sich nicht rückwirkend auf diejenigen Gebührenansprüche des ArmAnw., die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der VO. bereits verdient und dadurch fällig geworden waren, daß der Auftrag des ArmAnw. seine endgültige Erledigung gefunden hatte.

Die vom LG. zugelassene und damit zulässige Beschwerde der Reichskasse konnte sachlich keinen Erfolg haben. Eines Eingehens auf die Frage, ob es sich im vorliegenden Fall um eine nichtvermögensrechtliche Streitigkeit handelt, welche unter Heranziehung der Bestimmung der VO. v. 6. Mai 1941 (RGBl. I, 246) die Festsetzung der Gebühren des Armenanwalts nur nach dem festen Betrag von 25 *RM* je Gebühr, ohne Rücksicht auf den Streitwert, rechtfertigt, bedurfte es nicht. Denn diese VO. kommt deshalb nicht zur Anwendung, weil der Gebührenanspruch des BeschwF. bereits vor Inkrafttreten und selbst vor Erlaß der VO. v. 6. Mai 1941 verdient und fällig geworden war. Die VO. ist am 15. Mai 1941 in Kraft getreten. Sie findet auf die in diesem Zeitpunkt schwebenden Verfahren Anwendung, soweit nicht bei ihrem Inkrafttreten die Instanz bereits beendet war. Dabei ist ausdrücklich bestimmt, daß als Ende der Instanz, sofern diese mit einem Urteil abschließt, der Zeitpunkt der Verkündung des Urteils gilt. Damit ist es in erster Reihe darauf abgestellt, daß bei noch schwebenden, zur Zeit noch nicht durch ein Urteil abgeschlossenen Verfahren eine Beendigung der Instanz i. S. der VO. noch nicht vorliegt, folglich also die neuen Bestimmungen der VO. bereits anzuwenden sind. Vorliegend schwebt nun zwar das Verfahren noch, welches sich mit Rücksicht auf umfangreiche Beweiserhebungen bisher in seinem Abschluß hinausgezogen hat. Trotzdem kommt diese VO. nicht zur Anwendung. Es fehlt an jedem Anhaltspunkt dafür, daß diese VO. etwa sich rückwirkende Kraft in dem Sinne hat beilegen wollen, daß sie auch auf bereits verdiente und fällig gewordene Gebührenansprüche des Armenanwalts sich beziehen sollte. Ein derartig einschneidender Eingriff hätte ausdrücklicher Bestimmung bedurft. Er kann nicht schon daraus hergeleitet werden, daß von einer Beendigung der Instanz nur im Zusammenhang mit der Verkündung eines Urteils gesprochen wird. Vielmehr ist für den Erstattungsanspruch des Armenanwalts an die Reichskasse diese Art der Beendigung der Instanz nur einer der Fälligkeitsgründe, während nach § 1 Abs. 4 auch § 85 RAGebO. entsprechende Anwendung findet. Damit ist also die Fälligkeit der Gebühren des Armenanwalts der Reichskasse gegenüber auch für den Fall anerkannt, daß der Auftrag des Armenanwalts als solchen seine Erledigung findet. Ist dies der Fall, und ist diese Erledigung vor dem Inkrafttreten und — wie hier — sogar selbst vor dem Erlaß der VO. eingetreten, so bewendet es bei dem Gebührenanspruch, wie er auf Grund der bisherigen Bestimmung im Zeitpunkt der Fälligkeit des Ersatzanspruchs für den Armenanwalt erwachsen war.

Ob die Rechtslage die gleiche ist, wenn nicht eine — endgültige — Erledigung des Auftrags in Frage steht, sondern wenn lediglich ein Ruhen des Verfahrens für länger als 3 Monate eingetreten ist und mit einer Fortführung der Tätigkeit des Armenanwalts im Laufe

der weiteren Instanz zu rechnen ist, bedurfte keiner Erörterung. Denn vorliegend ist der Armenanwalt mit Rücksicht auf seine Einberufung zum Heeresdienst ausgeschieden und ist an seiner Stelle ein anderer Prozeßbevollmächtigter für die Partei eingetreten.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 19. Aug. 1942, 20 W 1582/42.)

*

19. KG. — § 82 Abs. 2 GKG.
Unbekannter Aufenthalt des Erstschuldners rechtfertigt regelmäßig für sich allein noch nicht die Inanspruchnahme des Zweitschuldners, jedenfalls dann nicht, wenn — was die Gerichtskasse festzustellen hat — zugriffsfähige Vermögensstücke vorhanden und bekannt sind, die den Versuch einer Zwangsvollstreckung nicht von vornherein aussichtslos erscheinen lassen.

Die Erinnerung wendet sich mit Recht gegen die Inanspruchnahme des Gläubigers wegen der im Arrestbeschwerdeverfahren entstandenen Gerichtsgebühren in Höhe von 95 *RM* zuzüglich 0,08 *RM* Porto. Durch die Beschwerdeentscheidung sind die Kosten des Verfahrens der Schuldnerin auferlegt worden. Gleichwohl ist auf den Gläubiger als Zweitschuldner wegen dieser Kosten zurückgegriffen worden, weil nach einem Aktenvermerk die Schuldnerin unbekannten Aufenthaltes sei.

Nach § 82 Abs. 2 GKG. soll die Haftung des Zweitschuldners nur geltend gemacht werden, wenn eine Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen des Erstschuldners fruchtlos ausgefallen ist oder aussichtslos erscheint. Ob bereits allein die Tatsache, daß der Erstschuldner unbekannten Aufenthaltes ist, die Voraussetzung des § 82 Abs. 2 GKG. erfüllt, daß eine Zwangsvollstreckung aussichtslos erscheint, läßt sich nicht allgemein entscheiden. Diese Voraussetzung kann vielmehr nur nach den Gesamtumständen des Einzelfalles und den jeweiligen Verhältnissen zur Zeit der Geltendmachung der Kostenschuld durch die Gerichtskasse beurteilt werden. Der Sinn dieser Bestimmung ist, der Gerichtskasse voraussichtlich nutzlose Vollstreckungshandlungen zu ersparen, wenn durch eine Heranziehung eines, wenn auch subsidär, mithaftenden Schuldners der Kostenanspruch befriedigt werden kann. An sich steht der unbekannte Aufenthalt des Schuldners seiner Inanspruchnahme nicht entgegen, wofern nur Vermögensstücke, welche dem Zugriff durch Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen zugängig sind, vorhanden und bekannt sind. Nur dann, wenn keine Anhaltspunkte für das Vorhandensein solcher Vermögensstücke gegeben sind, die Gerichtskasse mithin nicht weiß, wohin sie ihre Vollstreckungsmaßnahmen zu richten hat, kann bei unbekanntem Aufenthalt zweifelsfrei davon ausgegangen werden, daß schon ein Zwangsvollstreckungsversuch als voraussichtlich überflüssig sich erübrigt.

Bevor im Falle unbekannten Aufenthalts des Erstschuldners auf den Zweitschuldner zurückgegriffen wird, muß also die Gerichtskasse feststellen, ob eine Zwangsvollstreckung überhaupt durchführbar sein wird. Die Tatsache unbekannten Aufenthalts des Schuldners allein berechtigt regelmäßig nicht ohne weiteres, nunmehr schon den Zweitschuldner zur Haftung heranzuziehen.

Vorliegend hat der Senat durch die Polizeibehörde feststellen lassen, daß die Bekl., welche Inhaberin eines Modesalons in B. ist, am 25. Juni 1942 wegen Betruges im Rückfalle zu 1½ Jahren Gefängnis und dreijährigem Ehrverlust verurteilt worden ist und sich zur Zeit in Strafhaft befindet. Bei der Inhaberin eines Geschäfts, so insbes. eines Modesalons im B.er Westen, kann aber nicht von vornherein davon ausgegangen werden, daß keinerlei verwertbare Vermögensstücke vorhanden sind und daß eine Zwangsvollstreckung nicht zum Ziele führen würde, zumal wenn es sich um eine verhältnismäßig geringfügige Kostenforderung, wie sie hier zur Einziehung steht, handelt. Solange aber mit dem Vorhandensein zugriffsfähiger Vermögensstücke beim Erstschuldner gerechnet werden kann, sind die Voraussetzungen des § 82 Abs. 2 GKG. für das Zurückgreifen auf den Zweitschuldner nicht dargetan und erfüllt, so daß der angegriffene Kostenansatz zur Zeit nicht aufrechterhalten werden kann.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 19. Aug. 1942, 20 Wa 46/42.)

Reichsarbeitsgericht

**** 20. RArbG. — § 616 BGB.; § 63 HGB.; § 133 c Abs. 2 GewO. Wird in einem Betriebe — sei es auch aus kriegswirtschaftlichen Gründen — seit längerer Zeit von den Gefolgschaftsmitgliedern regelmäßig Mehrarbeit geleistet und wird hierfür eine besondere Vergütung gewährt, so besteht für den Gefolgsmann im Falle des § 616 Abs. 1 BGB. mangels abweichender Regelung ein Anspruch auf ihre Weitergewährung im Falle der Erkrankung, in den Fällen des § 616 Abs. 2 BGB., § 63 HGB. und § 133 c Abs. 2 GewO. aber für den Angestellten ein unabdingbarer Anspruch auf die Weitergewährung für die gesetzlich bestimmte Höchstzeit.**

Nach § 616 Abs. 1 BGB. geht der Gefolgsmann des Anspruchs auf die Vergütung nicht dadurch verlustig, daß er u. a. infolge Erkrankung für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit an der Dienstleistung verhindert wird. § 616 Abs. 2 gibt dem Angestellten einen entsprechenden unabdingbaren Anspruch (RArbG. 24, 68 [74 ff.]). Nach § 63 HGB. behält im besonderen der Handlungsgehilfe, als welcher der Kl. anzusehen ist (§ 59 HGB.), u. a. im Falle der Verhinderung an der Dienstleistung durch Erkrankung den Anspruch auf Gehalt und Unterhalt bis zur Höchstdauer von sechs Wochen. Danach, was unter „Vergütung“ im Sinne des § 616 BGB. oder — was damit gleichbedeutend ist (RArbG. 18, 122 [124] = JW. 1937, 1170[37]) — „Gehalt und Unterhalt“ im Sinne des § 63 HGB. oder „vertragsmäßige Leistungen“ in dem entsprechenden § 133 c Abs. 2 RGewO. zu verstehen ist, beurteilt sich, ob und inwieweit die Vergütung für eine Mehrarbeit durch Leistung von Überstunden mit darunter zu begreifen und im Falle der Erkrankung zu gewähren ist.

Bei der Vergütung ist jedenfalls zunächst an den vereinbarten oder tariflich bestimmten Arbeitslohn zu denken, der auf einen Normalarbeitstag abgestellt ist und das Entgelt für eine Mehrarbeit nicht ohne weiteres mitumfaßt. Der Anspruch auf Gewährung dieses Entgelts in der Zeit der Erkrankung läßt sich, wie vielfach versucht, nicht mit dem für den Urlaub geltenden in Rspr. und Schrifttum anerkannten Grundsatz (RArbG. 18, 56 [60] = JW. 1937, 1172[39]; RArbG. 20, 40/41 und 345 [348] = DR. 1939, 955[38]; RArbG. 21, 242/43 und 246 [249]) rechtfertigen, daß der Gefolgsmann während seines Urlaubs das Arbeitsentgelt zu erhalten hat, das er verdient haben würde, wenn er während der Urlaubszeit gearbeitet hätte. Für das Urlaubsrecht ist der Gedanke maßgebend, daß der Gefolgsmann während seines Urlaubs, um ihm den vollen Genuß des Urlaubs zu sichern und ihm die erstrebte Erholung und Wiederherstellung der Arbeitskraft zu ermöglichen, hinsichtlich seines Arbeitslohnes so gestellt sein muß, wie wenn er in dieser Zeit gearbeitet hätte. Dieser Rechtsgedanke ist für den anders liegenden Fall der Erkrankung nicht verwertbar; hier will das Gesetz dem Gefolgsmann durch Gewährung der arbeitsvertraglichen oder tariflichen Arbeitsvergütung über die Zeit der Erkrankung für eine gewisse Zeitspanne hinweghelfen. Es kommt dabei nicht darauf an, was der Gefolgsmann gerade während der Zeit der Erkrankung, wenn er gearbeitet hätte, verdient haben würde, sondern darauf, was nach der Gestaltung seines Arbeitsverhältnisses im allgemeinen als seine Arbeitsvergütung anzusehen ist.

Hierfür muß nun allerdings gelten: Wenn der Gefolgsmann über die Normalarbeitszeit hinaus nicht nur vorübergehend, sondern längere Zeit hindurch regelmäßig Mehrarbeit durch Überstunden geleistet hat, sie auch, wenn er nicht erkrankt wäre, weiter geleistet hätte, so gewinnt die so verlängerte Arbeitszeit den Charakter der Normalarbeitszeit. Die für diese Arbeitszeit insgesamt gewährte Vergütung, also einschließlich der etwaigen Vergütung für die Mehrarbeit, auf die der Gefolgsmann seine Lebenshaltung einstellen konnte und eingestellt hat — mag er auch in der Folge einmal mit dem Wegfall der Mehrarbeit und dem Wiedereintritt der normalen Arbeitszeit, damit der entsprechenden Arbeitsvergütung rechnen müssen —, ist dann als die Arbeits-

vergütung im Sinne der eingangs bezeichneten Bestimmungen anzusehen. Es kann insbesondere nicht zwischen Gefolgschaftsleuten, die erst nach Einführung der regelmäßigen Mehrarbeit und unter den darauf beruhenden Arbeitsbedingungen, und solchen Gefolgschaftsleuten, die schon vorher in den Betrieb eingetreten sind, unterschieden werden. Daß die Mehrarbeit etwa kriegsbedingt ist, ändert daran nichts; sie trägt, wenn sie sonst in der gedachten Weise längere Zeit hindurch geleistet worden ist, nicht deshalb den Charakter einer außerordentlichen Mehrleistung, die bei der Vergütung im Falle der Erkrankung nicht zu berücksichtigen wäre. Diese Rechtsauffassung hat das RArbG. bereits in RArbG. 26, 116 = DR. 1942, 988 [15] vertreten. Sie kommt auch in dem Erlaß des RArbM. v. 8. Dez. 1941 (RArbBl. I, 539) zum Ausdruck.

Die Mehrarbeit bedingt bei einem Angestellten mit festem Gehalt nicht ohne weiteres auch die Gewährung einer Vergütung für sie. Maßgebend sind dafür die Umstände des Falles, etwa bestehende vertragliche oder tarifliche (betriebliche) Regelungen. Wenn indes einem Angestellten die Vergütung vor seiner Erkrankung gewährt worden ist, dann hat er nach den eingangs angeführten Bestimmungen einen unabdingbaren Anspruch auf ihre Weitergewährung im Falle seiner Erkrankung. Eine hiervon abweichende Übung in dem Betrieb ist, was die Vorinstanzen verkannt haben, gegenüber jenen zwingenden gesetzlichen Vorschriften rechtlich ohne Bedeutung, und sie berührt den Rechtsanspruch des Angestellten nicht. Die Klage konnte daher nicht wegen des Bestehens einer solchen Übung in dem Betriebe der Bekl. abgewiesen werden. Dieser Rechtsirrtum mußte zur Aufhebung des Urteils führen.

Aus dem im Urteil mitgeteilten Sachverhalt ist jedoch nicht klar zu ersehen, ob und in welchem Umfange der Kl. vor seinen Erkrankungen regelmäßige Mehrarbeit durch Überstunden im erörterten Sinne geleistet hat und inwieweit ihm für sie eine besondere Vergütung gewährt worden ist. Der Kl. behauptet — ohne nähere Angabe —, es sei in dem Betriebe der Bekl. in A., in dem er tätig gewesen ist, seit längerer Zeit mit Überstunden gearbeitet worden, und die Überstunden seien auch an Angestellte besonders vergütet worden. Er beansprucht eine Vergütung in Höhe von 3,80 *RM* für den Tag. Die Bekl. hält dem entgegen, sie habe mit Kriegsbeginn in ihrem Werk eine wöchentliche Arbeitszeit von 56 Stunden einführen müssen; wenn vom Kl. mehr als 56 Stunden wöchentlich gearbeitet worden sei, so habe es sich um einen Arbeitsanfall nur vorübergehender Art gehandelt. Danach bleibt unklar, ob sich die vom Kl. beanspruchte Vergütung auf die regelmäßige Mehrarbeitszeit bezieht, die sich aus dem Vergleiche der Normalarbeitszeit von 48 Stunden in der Woche mit der 56-Stundenwoche ergibt, oder auch auf die darüber hinaus geleistete, nach Behauptung der Bekl. nur vorübergehende Mehrarbeit, und weiter ob und für welche Mehrarbeit die Bekl. den Angestellten, und so dem Kl., neben dem festen Gehalt für die Mehrarbeit eine besondere Vergütung gewährt hat und in welcher Höhe. An einer tariflichen oder betrieblichen Regelung der Vergütung für Überstunden in dem Betriebe der Bekl. fehlt es. Ohne Klärung jener Fragen, mit denen sich das BG. bei seiner Abweisung des Klageanspruchs allerdings nicht zu befassen brauchte, ist nach dem oben Dargelegten eine abschließende Beurteilung des Klageanspruchs nicht möglich.

Dieser steht auch noch folgender Umstand entgegen: Der Kl. ist nach seinem Vortrag in den Jahren 1940 und 1941 mehrere Male infolge Krankheit an der Dienstleistung verhindert gewesen. In der Rspr. des RArbG. zu § 616 BGB. wie auch zu § 63 HGB. — für § 133c Abs. 2 GewO. gilt dasselbe — ist zwar anerkannt, daß die dort bestimmte Verpflichtung zur Weitergewährung der Vergütung für eine gewisse Zeit im Falle einer Dienstverhinderung durch Erkrankung nicht auf e i n e n Krankheitsfall im Laufe eines Jahres beschränkt ist (u. a. RArbG. 16, 73 [76/77]; 17, 281 = JW. 1937, 487 [38] mit Anm. O p p e r m a n n; RArbG. 25, 244 = DR. 1941, 2685 [33] mit Anm. F r a n k e), sondern auch im Falle wiederholter Erkrankung besteht. Das gilt für die nachgiebige Vorschrift des § 616 Abs. 1, sofern nicht arbeitsvertraglich oder tariflich etwas anderes bestimmt ist. § 616 Abs. 2 BGB. wie § 63 HGB. und § 133c Abs. 2 GewO. begründet aber auch insoweit eine zwingende Verpflichtung des Unternehmers gegenüber den dort genannten Angestellten. Daß etwa die wiederholte Erkrankung auf dasselbe Grundleiden zurückgeht, steht dem nicht entgegen; doch muß es sich um eine neue Erkrankung nach Ausheilung der vorhergehenden Erkrankung handeln (RArbG. 17, 281; RAG 178/30 v. 4. Okt. 1930: ArbRSamml. 10, 349 [355]). Wie es damit bei den wiederholten, zum Teil schnell aufeinanderfolgenden Erkrankungen des Kl. bestellt gewesen ist, ist nicht zu erkennen. Auch diese Frage bedarf erst noch der Klärung durch das BG.

(RArbG., Urt. v. 17. Juli 1942, RAG 70/42. — Erfurt.)

*

**** 21. RArbG. — § 2 ArbOG. Zur Frage, ob und unter welchen Umständen sich ein Gefolgschaftsmitglied die Kürzung fürsorglicher Leistungen (hier einer monatlichen Firmenbeihilfe während der Einberufung zur Wehrmacht) gefallen lassen muß, zu [illegible]nen sich der Unternehmer ohne Vorbehalt eines Widerrufsrechts rechtswirksam verpflichtet hat.**

Der am 26. Aug. 1939 zum Kriegsdienst einberufene Kl. stand bei seiner Einberufung als Leiter einer in Klagenfurt betriebenen Zweigstelle der beklagten Ferntransportfirma in ungekündigter Stellung. Er bezog zuletzt ein Monatsgehalt von 800 *RM*. Nach seiner Behauptung hat er mit dem Inhaber der Bekl. vereinbart, daß ihm für die Dauer seiner Einberufung an Stelle des genannten Gehalts ein Betrag von monatlich 250 *RM* weitergewährt werde. Es liegt darüber eine von der Bekl. unterzeichnete Urkunde folgenden Inhalts vor:

> Über Wunsch meines Filialleiters, Herrn Willi H., welcher derzeit eingerückt ist, erkläre ich mich bereit, Herrn H. eine monatliche Zuwendung per 250 *RM*, zweihundertfünfzig, während seiner Felddienstleistung zu gewähren.
>
> Diese Vereinbarung erlischt, im Falle ich durch ein Gesetz oder durch eine kriegswirtschaftliche Veränderung gezwungen wäre, meinen Verkehr Klagenfurt—Wien einzustellen.

Auf Grund dieser Zusage hat die Bekl. dem Kl. den genannten Monatsbetrag zunächst regelmäßig gezahlt, hat dann aber v. 1. Dez. 1940 ab die Weiterzahlung verweigert. Der Kl. hat daraufhin beim Gewerbegericht Klage erhoben, mit der er die Beträge für Dez. 1940 bis einschließlich Juni 1941, somit insgesamt 1750 *RM*, nebst Verzugszinsen forderte. Er hat dazu behauptet, die Zusage der Monatszahlungen sei ihm gegeben worden, weil er den Geschäftsbetrieb in Klagenfurt aufgebaut und außerordentlich ertragreich gestaltet habe.

Die Bekl. hat zunächst die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts erhoben, weil es sich nicht um eine dienstvertragliche Verpflichtung, sondern um eine Schenkung gehandelt habe. Dazu hat sie weiter geltend gemacht, als Schenkung sei die Zusage mangels der vorgeschriebenen Form ungültig, die Weitergewährung der Zuwendung sei ihr durch die ungünstige Entwicklung ihres Geschäfts aber auch unmöglich geworden und ihr deshalb nicht mehr zuzumuten, die Zusage könne im übrigen auch nur als eine freiwillige, jederzeit widerrufliche angesehen werden, schließlich seien auch beide Parteien seinerzeit davon ausgegangen, daß der Krieg nur einige Monate dauern würde. Sie hat den Zwischenantrag gestellt, festzustellen, daß eine Verpflichtung ihrerseits zur Fortzahlung der 250 *RM* für die Dauer der Einberufung des Kl. für die Zukunft nicht besteht.

Das Gewerbegericht hat unter Abweisung des Zwischenfeststellungsbegehrens der Bekl. diese verurteilt, dem Kl. für die Zeit bis Juni 1941 je 125 *RM* zu zahlen; das Mehrbegehren des Kl. hat es abgewiesen.

Das Gewerbegericht hat als erwiesen erachtet, daß die Bekl. sich, abgesehen von der aus der Urkunde v. 4. Nov. 1939 ersichtlichen Einschränkung, vorbehaltlos zur Zahlung des Betrages von monatlich 250 *RM* verpflichtet hat. Die Zusage hat es rechtlich nicht als Schenkungsversprechen, sondern als das Versprechen einer arbeitsvertraglichen Leistung angesehen. Im Hinblick darauf, daß es sich um eine freiwillig übernommene Verpflichtung han-

delte, hat es unter Hinweis auf die gegenseitige Treu- und Fürsorgepflicht (§ 2 ArbOG.) den Standpunkt eingenommen, daß die Leistungspflicht völlig entfalle, wenn das Unternehmen einen derartigen wirtschaftlichen Rückgang erleide, daß die betrieblichen Verhältnisse eine Weiterzahlung der zugesagten Beihilfe nicht mehr erlaubten, daß sich das Gefolgschaftsmitglied sonst aber „nach Lage der Umstände" eine größere oder kleinere Kürzung gefallen lassen müsse. Es hat dann festgestellt, daß sich der Reingewinn des Unternehmens der Bekl. ohne ihr Verschulden infolge der Kriegsverhältnisse im Jahre 1940 gegenüber dem des Vorjahres bedeutend verschlechtert hat und daß im Jahre 1940 schon die Substanz hat angegriffen werden müssen. Auf Grund des erhobenen Sachverständigenbeweises hat es die Weiterzahlung eines Monatsbetrages von 125 *RM* für das Geschäft als noch tragbar angesehen und danach die Bekl. zur Zahlung von Monatsbeträgen in dieser Höhe nebst Zinsen verurteilt.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien, soweit zu ihrem Nachteil erkannt ist, Berufung eingelegt.

Das BG. hat als für die Bekl. noch zumutbare Leistung, mit der sich der Kl. nach der wirtschaftlichen Lage des Betriebes bis auf weiteres zufrieden geben müsse, einen Betrag von 100 *RM* monatlich angenommen. Dementsprechend hat es die Bekl. unter Abweisung der Mehrforderung des Kl. verurteilt und zugleich festgestellt, daß eine Verpflichtung der Bekl. zur Fortzahlung einer Zuwendung über den Betrag von monatlich 100 *RM* hinaus bis auf weiteres nicht besteht.

Dieses Urteil haben beide Parteien mit der zugelassenen Rev. angegriffen.

I. Zur Revision des Klägers.

Bei Beurteilung der Vereinbarung sind die Vorinstanzen davon ausgegangen, daß die Zusage der monatlichen Beihilfe von der Bekl. aus freien Stücken gemacht wurde. Allerdings kann hier nach Lage der Sache von einer Schenkung im Rechtssinne keine Rede sein, vielmehr handelt es sich bei der zugesagten Leistung, wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben, um eine lohnähnliche Leistung, die auf dem Arbeitsverhältnis beruht und die dem in § 2 ArbOG. enthaltenen Gedanken der Fürsorgepflicht des Unternehmers entspricht. Bei derartigen Leistungen in jedem Fall starr am Buchstaben des Vertrages festzuhalten, wäre verfehlt und würde dem Gemeinschaftsgedanken, wie er jedes Arbeitsverhältnis beherrschen soll, nicht gerecht. Die Dinge liegen hier ähnlich wie bei Ruhegelds- oder Gratifikationszusagen, die in fürsorglicher Absicht gemacht worden sind. Bei diesen ist in der Rspr. des RG. wie des RArbG. wiederholt ausgesprochen, daß je nach den Umständen, wenn bei wesentlicher Änderung der wirtschaftlichen Lage des Unternehmers eine Weiterzahlung der versprochenen Leistungen nicht mehr zumutbar ist, eine Kürzung der Leistungen erfolgen kann (vgl. RGZ. 148, 91/92 = JW. 1935, 2877 m. Aufs. Siebert 2870; RArbG. 14, 199/200 und 288 = JW. 1935, 1350 16; RArbG. 20, 110/111; 22, 176)[1]). Auch das zum Abdruck bestimmte Urteil v. 28. April 1942 (RAG 2/42) = DR. 1942, 1296 33 über eine teilweise Ruhegeldkürzung wegen Treupflichtverletzung des Ruheständlers beruht auf ähnlichen Rechtsgedanken über das Verhältnis von Fürsorge- und Treupflicht. Der Standpunkt des Kl., daß der Wortlaut der Vereinbarung eine Kürzung der Bezüge keinesfalls zulasse, läßt die eigene Treupflicht außer acht und ist schon deshalb abzulehnen.

Das BG. hat die getroffene Vereinbarung im übrigen dahin ausgelegt, daß nicht erst die völlige Einstellung des Verkehrs zwischen Klagenfurt und Wien einen Grund für den Wegfall der zugesagten Leistung habe bilden sollen, sondern daß auch schon eine wesentliche Verschlechterung dieser Einnahmequelle eine teilweise Einstellung der Leistung, d. h. eine angemessene Kürzung der Monatsbezüge habe ermöglichen sollen. Diese Auslegung des Vertrages ist frei von Rechtsirrtum, sie entspricht den Grundsätzen von Treu und Glauben, insbesondere dem in § 2 ArbOG. enthaltenen Gedanken der Gemeinschaft und Betriebsverbundenheit. Freilich darf die Auslegung nicht dahin verstanden werden, daß die Kürzung der Leistung im Verhältnis zum Rückgang der Geschäftseinnahmen erfolgen kann. Ausschlaggebend bleibt die Tragbarkeit der Leistung.

Entscheidend ist nur, ob eine wesentliche Veränderung in jener Einnahmequelle zuungunsten der Bekl. eingetreten ist und welche Leistung nach den nunmehr gegebenen Umständen für die Bekl. noch tragbar und zumutbar ist. Die Beantwortung dieser Frage liegt weitgehend auf tatrichterlichem Gebiet. Beide Vorinstanzen haben übereinstimmend eine wesentliche, die Kürzung der zugesagten Leistung rechtfertigende Veränderung in der Wirtschaftslage des Betriebes festgestellt. Während aber das Gewerbegericht die noch zumutbare Leistung mit monatlich 125 *RM* angenommen hat, hat das BG. sie nur auf 100 *RM* monatlich bemessen. Beide Instanzen sind dabei von der Wirtschaftslage ausgegangen, wie sie sich aus dem eingeholten Sachverständigengutachten ergibt. Ermitteln läßt sich der zumutbare Betrag letzten Endes nur im Wege der Schätzung. Das BG. hat für seine Schätzung keine weitere eigene Begründung gegeben. Ein dem Kl. zum Nachteil gereichender Rechtsirrtum ist bei der Schätzung des BG. aber nicht ersichtlich.

Die Rev. des Kl. konnte nach alledem keinen Erfolg haben.

II. Zur Revision der Beklagten.

Die Bekl. bekämpft mit ihrer Rev. die Ansicht, daß sie mit ihrer Zusage einer Beihilfe überhaupt eine verbindliche Verpflichtung übernommen habe, als rechtsirrig. Sie will derartige Zuwendungen, auch wenn bei der Zusage keinerlei Vorbehalte gemacht worden sind, grundsätzlich als jederzeit frei widerruflich angesehen wissen.

Wie einwandfrei festgestellt, beruht die schriftlich festgelegte Zusage der Firmenbeihilfe, und ihre bisherige Gewährung auf einer ausdrücklichen Vereinbarung, bei der sich die Bekl. in keiner Weise ein freies Widerrufsrecht vorbehalten hat. Damit erwarb der Kl. grundsätzlich ein klagbares Recht auf die zugesagte Beihilfe, wenn auch mit der oben zur Rev. des Kl. aufgezeigten Beschränkung. Die gesetzliche Vorschrift, daß bei einer Einberufung die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis ruhen, schließt die Möglichkeit einer besonderen Vereinbarung dahin, daß Lohn oder Gehalt ganz oder teilweise während der Einberufung doch weitergewährt werden sollen, nicht aus. Das Gesetz hat solche Zuwendungen gewiß nicht verhindern wollen. Wie der Erstrichter schon erwähnt hat, sind derartige Zuwendungen von maßgebenden Stellen sogar vielfach ausdrücklich empfohlen. Es ist auch verfehlt, daraus, daß gesetzlich für eine auskömmliche Versorgung des Einberufenen gesorgt ist, folgern zu wollen, daß vereinbarte Beihilfen jederzeit frei widerruflich sein müßten. Erst recht ist es verfehlt, ein jederzeitiges Widerrufsrecht damit begründen zu wollen, daß es für die zugesagte Beihilfe an einer Gegenleistung fehle und daß das Versprechen aus freien Stücken gegeben sei. Wie oben zur Rev. des Kl. bereits ausgeführt ist, handelt es sich bei der Zusage nicht um ein formlos gegebenes und deshalb unverbindliches Schenkungsversprechen, sondern um ein im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis gemachtes, auf betrieblicher Fürsorge beruhendes Versprechen. Die Dinge liegen, wie erwähnt, ähnlich wie bei den auch aus freien Stücken, aus dem Gedanken der Betriebsverbundenheit heraus gegebenen Ruhegeld- und ähnlichen fürsorglichen Zusagen. Auch da kann die Tatsache, daß solche Leistungen ohne fortlaufende Gegenleistungen zugesagt wurden, kein freies Widerrufsrecht begründen oder die Klagbarkeit ausschließen; dazu ist vielmehr, wie wiederholt anerkannt ist, ein ausdrücklicher Vorbehalt erforderlich. In derartigen Vorbehalten bloße „Äußerlichkeiten" oder „Zufälligkeiten" zu sehen, geht nicht an. Sie müssen zur Schaffung klarer Rechtsverhältnisse verlangt werden, wenn der Versprechende freie Hand behalten will. Im übrigen würde, wenn hier wirklich eine freie Widerruflichkeit gewollt wäre, der Absatz 2 der schriftlichen Zusage völlig überflüssig gewesen sein. Was weiter die Frage der wirtschaftlichen Tragbarkeit von Zuwendungen der hier fraglichen Art betrifft, so kann dazu auch wieder auf die Ausführungen zur Rev. des Kl. verwiesen werden. Schließlich kann die Bekl. ein Widerrufsrecht nicht damit begründen, daß die Kriegsdauer oder die Zeit der Zusage völlig unbestimmt gewesen sei. Die bisherige Dauer des Krieges läßt es

[1]) Vgl. auch RArbG. 21, 77 = DR. 1939, 1581.

auch nicht zu, hier die Lehre von der veränderten Geschäftsgrundlage zugunsten der Bekl. anzuwenden. In RArbG. 26, 74 = DR. 1942, 988[16] ist freilich darauf hingewiesen, daß fürsorgliche Leistungen eines Unternehmers, die freiwillig aus dem Gefühl der Betriebsverbundenheit heraus gewährt werden, nicht zu weitgehend einem rechtlichen Zwang unterworfen werden dürften, da sie sonst in ihrem sittlichen Wert stark herabgesetzt würden. Sind solche Leistungen aber, wie es hier festgestelltermaßen geschehen ist, vertraglich vereinbart, dann können auch derartige Erwägungen an der Verbindlichkeit der Vereinbarung nichts ändern.

Auch der Rev. der Bekl. mußte hiernach der Erfolg versagt bleiben.

(RArbG., Urt. v. 10. Juli 1942, RAG 162/41. — LG. Klagenfurt.)

*

**** 22. RArbG. — Tarifliche Auslösungsansprüche sind in der Regel nur begründet, wenn das zunächst am Betriebsort beschäftigte Gefolgschaftsmitglied auf Verlangen des Betriebsführers an einem anderen Ort eingesetzt wird und dadurch eine Verteuerung der Lebenshaltung eintritt.**

Durch Verpflichtungsbescheid des Arbeitsamts P. vom 29. Febr. 1940 ist der in P. mit seiner Familie wohnhafte Kl. zunächst auf 6 Monate vom 5. März 1940 ab, dann auf weitere 6 Monate zur Dienstleistung als Installateur bei der Bekl. verpflichtet worden. Gemäß dem Verpflichtungsbescheid meldete er sich bei ihr an deren Betriebssitz L. zur Arbeitsaufnahme, mußte aber auf ihre Weisung sofort nach einer auswärtigen betriebswichtigen Arbeitsstelle weiterreisen, wo er Wohnung nahm und beschäftigt wurde. Da seine Familie in P. verblieb, erhielt er vom Arbeitsamt während der genannten Zeit insgesamt 930,87 *RM* als Trennungsunterstützung.

Er ist der Meinung, daß ihm eine tarifliche Auslösung von arbeitstäglich 4 *RM* zustehe, weil er von L. zu der auswärtigen Arbeitsstelle verschickt worden sei, und verlangt mit der Klage den über die Trennungsunterstützung hinausgehenden Betrag von 389,13 *RM*. Die Bekl. hat entgegnet, sie habe dem Arbeitsamt vorher mitgeteilt, daß sie einen Teil der gleichzeitig angeforderten Leute in einem auswärtigen kriegswichtigen Werk verwenden müsse, habe sie also unmittelbar für die auswärtige Arbeitsstelle angefordert und nicht dorthin verschickt.

Das ArbG. hat verurteilt, und das LArbG. hat die Berufung der Bekl. zurückgewiesen. Auf die Rev. ist das Urteil des ArbG. aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Es bedarf im vorl. Fall keines Eingehens darauf, ob durch den Verpflichtungsbescheid des Arbeitsamtes ein Arbeitsverhältnis für den Kl. nur mit L. als Beschäftigungsort begründet und er daher, obwohl von Anfang an außerhalb des Betriebsorts beschäftigt, von diesem aus auf die auswärtige Arbeitsstelle verschickt worden ist, oder ob eine Verschickung im tariflichen Sinne, wie die Bekl. meint, deshalb nicht vorliegt, weil der Kl. für die auswärtige Arbeitsstelle angefordert worden sei. Auch wenn er im tariflichen Sinne dorthin verschickt sein sollte, würde doch nach Sinn und Zweck der tariflichen Bestimmungen eine weitere Voraussetzung für den Auslösungsanspruch nicht erfüllt sein.

§ 12 der für das Arbeitsverhältnis der Parteien maßgebend gewesenen Tarifordnung für das gesamte metallverarbeitende Handwerk im Wirtschaftsgebiet Sachsen v. 29. April 1938 (RArbBl. VI, 674) bestimmt, daß den Gefolgschaftsmitgliedern, die auf eine außerhalb des Betriebes liegende Arbeitsstelle (Montagestelle) verschickt werden, als Ersatz für die Mehrkosten eine Entschädigung zu zahlen ist. Diese, die sogenannte Auslösung, ist nach der Tarifbestimmung nicht für alle Fälle die gleiche, besteht danach aber, wie üblich, stets in einem festen tariflichen Satz. Für den verheirateten Kl., der an seiner auswärtigen Arbeitsstelle, einer Gemeinde unter 100 000 Einwohnern, übernachten mußte, würde er die mit der Klage in Anspruch genommene Höhe von arbeitstäglich 4 *RM* haben. Da es sich dabei um einen nach dem durchschnittlichen Umfang der dem Gefolgschaftsmitgliede durch die auswärtige Arbeit entstehenden Mehrkosten seiner Lebenshaltung bemessenen Pauschsatz handelt, ist der Auslösungsanspruch allerdings nicht von dem Nachweis abhängig, daß oder in welcher Höhe sich die Lebenshaltung des nicht in L., sondern außerhalb des Betriebsorts eingesetzten Kl. dadurch auch wirklich verteuert hat. Nach der Tarifvorschrift, die insofern ebenfalls den meisten Auslösungsbestimmungen entspricht (vgl. RArbG. 25, 44 [46] = DR. 1941, 1967[70]), bezweckt die Auslösung jedoch die Erstattung von durch auswärtige Arbeit verursachten Mehrkosten nur dann, wenn diese ihren Grund darin haben, daß das Gefolgschaftsmitglied seine Beschäftigung am Betriebsort nicht fortsetzen kann, sondern auf Verlangen des Unternehmers seine bisherige Arbeitsstelle, den Betriebsort, mit einer auswärtigen vertauschen muß. Voraussetzung des tariflichen Auslösungsanspruches bleibt also stets, daß das einer auswärtigen Arbeitsstelle vom Unternehmer oder Betriebsführer zugewiesene Gefolgschaftsmitglied zunächst am Betriebsort beschäftigt worden ist und ihn infolgedessen in gewissem Umfange zum tatsächlichen Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse (RArbG. 23, 132 [135/136] = DR. 1940, 1599[39]) gemacht hatte. Es ist zwar nicht notwendig, daß er den Betriebsort zu seinem Wohnsitz im rechtlichen Sinne, d. h. zum Ort seiner ständigen Niederlassung, gemacht hat, sondern es genügt, daß er nur vorübergehend für die Dauer des Arbeitsverhältnisses und nur für seine eigene Person dort Wohnung genommen, dagegen seine Familie am beibehaltenen eigentlichen Wohnsitz zurückgelassen hat. Immer soll die Auslösung jedoch nur die Verteuerung der Lebenshaltung ausgleichen, welche das zunächst am Betriebsort eingesetzte Gefolgschaftsmitglied durch die spätere Zuweisung einer Arbeitsstelle außerhalb des bereits zum Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse in gewissem Umfange gewordenen Betriebsortes in aller Regel erfährt.

Der Kl. ist nun aber im Betriebe der Bekl. an deren Sitz überhaupt nicht beschäftigt worden und hat den Betriebsort infolgedessen während des Arbeitsverhältnisses der Parteien in keiner Weise zum Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse gemacht. Er hat sich dort wohl zum Arbeitsantritt gemeldet, jedoch die Arbeit für den Betrieb erst an der ihm von der Bekl. von Anfang an zugewiesenen auswärtigen Arbeitsstelle angetreten und nur dort getrennt von seiner an seinem Wohnsitz zurückgebliebenen Familie Wohnung genommen. Da er seinen Wohnsitz zur Aufnahme einer auswärtigen Arbeit nicht freiwillig verlassen, sondern auf Grund des Dienstverpflichtungsbescheides hat verlassen müssen, ist ihm gemäß § 5 DienstpflVO. v. 13. Febr. 1939 (RGBl. I, 206) i. Verb. m. § 1 der über Unterstützung von Dienstverpflichteten ergangenen Anordnung des RArbM. v. 4. Sept. 1939 (RArbBl. I, 417) zur Sicherung des angemessenen Lebensbedarfs seiner Angehörigen eine Trennungsunterstützung gezahlt worden. Auf sie ist nach der zuletzt erwähnten Anordnung eine während der Dienstleistung etwa sonst gewährte Auslösung anzurechnen. Diese ist jedoch in ihren Rechtsgrundlagen von der Unterstützung unabhängig. Der vom Kl. erhobene Auslösungsanspruch aber ist, wie dargelegt, unbegründet, weil es für ihn an der notwendigen Voraussetzung einer im Dienste der Bekl. an deren Betriebssitz vorangegangenen Beschäftigung fehlt, die eine dortige Unterbringung des Kl. zur Folge gehabt hat. Eine Verteuerung der Lebenshaltung, wie sie die Auslösung bei Zuweisung einer auswärtigen Arbeitsstelle für den bisher am Betriebsort beschäftigten Arbeiter ausgleichen will, konnte beim Kl. überhaupt nicht in Frage kommen.

(RArbG., Urt. v. 26. Juni 1942, RAG 31/42. — Leipzig.)

Reichsverwaltungsgericht

23. RVG. — § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. Ein Überführungsflug eines Flugzeuges der Luftwaffe nach einem Frontflughafen ist weder eine Kampfhandlung i. S. des § 2 Abs. 1 KSSchVO. noch eine militärische Maßnahme, die mit einer Kampfhandlung in unmittelbarem Zusammenhang steht. Der durch den Absturz eines solchen Flugzeugs verursachte Sachschaden ist daher nicht als Kriegssachschaden erstattungsfähig.

Im Sept. 1941 stießen zwei Flugzeuge der deutschen Luftwaffe, die auf einem inländischen Flugplatz frisch getankt hatten und mit kriegsmäßiger Munition — jedoch

nicht mit Bomben — versehen waren, in der Luft bei ihrer Formierung zum Überführungsflug nach einem Frontflughafen in Rußland zusammen. Sie stürzten über dem Anwesen des Bauern G. ab und gerieten bei dem Aufschlag auf den Boden in Brand. Das Wohnhaus des G. wurde infolgedessen zerstört und einschließlich seines Inhalts völlig eingeäschert. Ferner wurde der Stall des Anwesens in Brand gesetzt, der ebenfalls völlig ausbrannte. G. schätzt seinen Schaden auf etwa 132000 RM.

Der Antrag des Geschädigten, den ihm durch den Flugzeugunfall entstandenen Schaden nach der KSSchVO. zu ersetzen, ist von dem RegPräs. als Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe als unbegründet abgewiesen worden, weil die Überführung der Flugzeuge vom Flugplatz nach dem Einsatzhafen weder eine Kampfhandlung gewesen sei noch mit einer Kampfhandlung in einem unmittelbaren Zusammenhange gestanden habe.

Gegen diesen Bescheid hat der Geschädigte Beschwerde eingelegt mit dem Antrage, zu entscheiden, daß die Entschädigung seines Schadens nach der KSSchVO. erfolge. Die Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt und zulässig; sie hat jedoch keinen Erfolg.

Der BeschwF. hat nur dann gegen das Reich einen Anspruch auf Entschädigung nach der KSSchVO., wenn der ihm zugefügte Sachschaden durch Kampfhandlungen oder durch hiermit in unmittelbarem Zusammenhang stehende militärische Maßnahmen unmittelbar verursacht ist (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO.). Es fragt sich also — da eine Kampfhandlung selbst als Schadensursache hier nicht in Betracht kommt —, ob etwa der Unfall auf eine militärische Maßnahme zurückzuführen ist, die mit Kampfhandlungen in unmittelbarem Zusammenhang stand. Nach der Auffassung des Senats stellt sich der Überführungsflug der Flugzeuge vom inländischen Flugplatz nach dem Fronteinsatzhafen als eine solche militärische Maßnahme nicht dar. Denn ein unmittelbarer Zusammenhang mit bestimmten Kampfhandlungen ist in einem solchen Falle ebensowenig gegeben wie bei dem Nachschub von Truppen, Kampfgerät, Waffen und Muniton, der zu Lande und zu Wasser auf anderen Fahrzeugen stattfindet. Für Flugzeuge gilt keine Ausnahme.

Wenn demgegenüber geltend gemacht wird, daß die Vorschriften des LuftvG. hier nicht paßten, weil dieses Gesetz kein Kriegsgesetz und nur auf Friedensverhältnisse abgestellt sei, so könnte diese Erwägung vielleicht zu Maßnahmen des Gesetzgebers Anlaß geben; sie ist aber nicht geeignet, die Anwendung der KSSchVO. hier zu rechtfertigen. Der Senat ist nicht in der Lage, den sachlichen Geltungsbereich der KSSchVO. über die in dem Gesetze selber gesteckten Grenzen zu erweitern. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob tatsächlich die Haftpflicht aus § 19 LuftvG. eine für den Geschädigten allgemein ungünstigere Regelung im Vergleich zu der Entschädigungspflicht des Reichs nach der KSSchVO. enthält.

Der Hinweis auf die Entsch. des Senats v. 29. Sept. 1941[1]) (RKA/I 11/41) geht fehl. Der dieser Entscheidung zugrunde liegende Fall lag wesentlich anders. Damals hatte ein zu einer Jagdstaffel gehöriges Flugzeug, das von einem westdeutschen Einsatzhafen mit seiner Staffel zur Abwehr feindlicher Flugzeuge — also zu einer Kampfhandlung — gestartet war, auf dem Rückflug wegen Brennstoffmangels notlanden müssen und war am nächstfolgenden Tage auf dem Weiterfluge nach dem Einsatzhafen abgestürzt. In diesem Falle wäre der Einsatz des Flugzeugs zur Kampfhandlung erst mit der Landung im Einsatzhafen beendet gewesen. Der Hinflug der Jagdstaffel zur Feindabwehr und der Rückflug stellten eine Kampfhandlung oder jedenfalls eine mit einer solchen in unmittelbarem Zusammenhang stehende militärische Maßnahme dar, auch wenn es auf dem Fluge zu einer Gefechtsberührung nicht gekommen war.

Der vorl. Fall, wo die Flugzeuge aufstiegen, nicht um zu kämpfen, sondern um zu einem Frontflughafen überführt zu werden, von dem aus der Kampfeinsatz erst erfolgen sollte, läßt sich damit nicht vergleichen. Hier handelt es sich um eine Transport- und nicht um eine Kampfmaßnahme. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn nach der damaligen Kriegslage mit der Möglichkeit gerechnet werden mußte, daß es auf dem Überführungsflug zu einer Gefechtsberührung mit dem Feinde kommen könnte. Wollte man den Überführungsflug eines Flugzeuges nach einem Frontflughafen bereits als Kriegsereignis i. S. des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. ansehen, so müßte man auch alle sonstigen auf anderen Fahrzeugen (Schiff, Auto, Eisenbahn) vor sich gehenden Transporte zum Nachschub von Truppen, Munition, Proviant usw. an die Front als mit Kampfhandlungen im unmittelbaren Zusammenhange stehende militärische Maßnahmen gelten lassen. Die Folge wäre eine unzulässige Ausweitung des Begriffs des Kriegsereignisses i. S. des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO.

Auch der Hinweis, es sei unerwünscht, daß die durch Flugzeugabsturz Geschädigten auf Grund verschiedener Gesetze nach einem verschiedenen Maßstab entschädigt würden, je nachdem der Schaden gelegentlich eines Einsatzflugs eingetreten sei, führt zu keinem anderen Ergebnis. Eine unterschiedliche Behandlung der durch Unfälle von Flugzeugen der deutschen Luftwaffe Geschädigten ließe sich nur dann vermeiden, wenn auch Übungsflüge in der Heimat als mit Kampfhandlungen in Zusammenhang stehende militärische Maßnahmen angesehen würden. Gerade bei solchen Übungsflügen könnten leicht Unfälle eintreten, die Schaden an Gebäuden usw. anrichten. Auf Übungsflüge den Begriff des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. anzuwenden, ist aber nach Sinn und Zweck der Vorschrift ausgeschlossen.

(RVG. [RKA.], I. SpruchSen., Beschl. v. 8. Juli 1942, RKA I 51/42.) [We.]

*

24. RVG. — § 4 KSSchVO.

1. Die Entschädigung für zerstörte Handelswaren eines Handelsunternehmens bemißt sich in der Regel nach dem Preise, der bei ihrer Veräußerung mutmaßlich erzielt worden wäre abzüglich der infolge der Zerstörung ersparten Kosten; sie darf den Betrag der Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten nicht überschreiten.

2. Die Wiederbeschaffungskosten für Handelswaren, die auf einem deutschen Schiff verlorengegangen sind, setzen sich zusammen aus den Kosten des Einkaufs etwa derselben Menge und Qualität wie der verlorenen Ware und den Kosten des Transports einschließlich aller Transportnebenkosten bis zum Bestimmungshafen der verlorenen Sendung.

Die Firma K. hatte auf einem deutschen Dampfer eine Ladung Frischfische und Fischfilet nach Deutschland verladen. Diese ist infolge von Kriegsereignissen i. S. des § 2 KSSchVO. in Drontheim größtenteils verdorben. Nur ein kleiner Teil der Ladung konnte durch Salzung konserviert und später in Deutschland verwertet werden. Für den verdorbenen Teil der Ladung wurde durch Verkauf an ein norwegisches Guanowerk ein kleiner Erlös erzielt. Auf Grund dieses Sachverhalts beantragte die Firma K. Entschädigung nach der KSSchVO. in Höhe des Fakturenwerts der Ladung, sowie für Schiffs- und Frachtkosten einschließlich derjenigen Kosten, die im Zusammenhang mit der Beschaffung und Verladung der Ware entstanden waren, abzüglich des Erlöses für gesalzene und verdorbene Ware.

Die Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe gab dem Antrag in voller Höhe statt. Die gegen diesen Bescheid eingelegte Beschwerde des Vertreters des Reichsinteresses führte zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung aus folgenden Gründen:

Bedenklich ist an der angefochtenen Entscheidung, daß die Feststellungsbehörde den von der Antragstellerin geltend gemachten Rechnungsbetrag für die Fischwaren und den als „Schiffs- und Frachtkosten" bezeichneten Betrag als Wiederbeschaffungskosten i. S. des § 4 KSSchVO. und den Einzelposten „Unkosten", der in den Schiffs- und Frachtkosten enthalten ist, als Aufwendungen i. S. des § 1 Abs. 2 KSSchVO. ohne nähere Begründung als entschädigungsfähig zuerkannt hat.

Nach § 4 KSSchVO. ist die Höhe der Entschädigung nach verschiedenen Grundsätzen zu ermitteln, je nachdem, ob der Schaden in der Zerstörung oder im sonstigen Verlust einer Sache, oder ob er in deren Beschädigung besteht. Da ein Fall des Verlustes, d. h. des Abhandenkommens, ausscheidet, erhebt sich die Frage, ob, wenn wie

[1]) Nicht veröffentlicht.

hier eine Ware durch inneren Verderb zu ihrem ursprünglich vorgesehenen Gebrauch untauglich wird, aber doch noch, wenn auch mit Verlust, veräußert werden kann, ein Fall der Zerstörung oder der Beschädigung vorliegt. Die Frage ist in ersterem Sinne zu beantworten; denn nach § 4 Abs. 1 KSSchVO. sollen im Falle der Zerstörung für die Bemessung der Entschädigung die Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten maßgebend sein und nach § 4 Abs. 4 im Falle der Beschädigung die Instandsetzungskosten oder die Wertminderung. Daraus ist zu ersehen, daß der Gesetzgeber, wenn der Schaden sich nur durch Wiederbeschaffung oder Wiederherstellung einer entsprechenden Sache beheben läßt, die Vorschriften über die Zerstörung, wenn aber eine Instandsetzung in Frage kommt oder die Sache im beschädigten Zustande weiterverwendet werden kann, die Vorschriften über die Beschädigung zur Anwendung gelangen lassen will. Das ergibt sich auch aus § 4 Abs. 4 Satz 3 KSSchVO., wonach eine Sache als völlig zerstört anzusehen ist, wenn ihre Beschädigung so erheblich ist, daß ihre Instandsetzung untunlich und ihre Verwendung im beschädigten Zustand unwirtschaftlich oder unzumutbar sein würde. Da eine Instandsetzung verdorbener Fischwaren und ihre Verwendung zu dem ursprünglich vorgesehenen Zweck (nämlich, sie der menschlichen Ernährung zuzuführen) nicht mehr in Frage kommt, können hier nur die Vorschriften über die Zerstörung, also diejenigen des § 4 Abs. 1, zur Anwendung gelangen.

Nach § 4 Abs. 1 sind maßgebend für die Bemessung der Entschädigung die Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten, die jedoch um einen angemessenen Betrag zu kürzen sind, wenn die zerstörte Sache für den Geschädigten einen erheblich geringeren Wert hatte, als die wiederbeschaffte Sache ihn hat. Angemessen ist diese Kürzung regelmäßig dann, wenn als Entschädigung der Betrag verbleibt, den die zerstörte oder in Verlust geratene Sache für den Geschädigten im Zeitpunkte der Zerstörung oder des Verlustes hatte. Bei den im vorl. Fall zerstörten Sachen handelte es sich für die Antragstellerin, ein Handelsunternehmen, um Handelsware, die zur Veräußerung bestimmt war. Der Wert, den Handelswaren für den Kaufmann, der sie veräußern will, haben, entspricht dem bei ihrer Veräußerung voraussichtlich zu erzielenden Preis abzüglich derjenigen Kosten, die bis zur Veräußerung voraussichtlich noch in bezug auf diese Ware erwachsen werden. Im Falle der Zerstörung oder des Verlustes von Handelswaren müssen also die für die Bemessung der Entschädigung zunächst maßgebenden und die Entschädigung nach oben begrenzenden Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten um den Betrag gekürzt werden, der notwendig ist, damit ein Entschädigungsbetrag in Höhe dieses Wertes übrigbleibt, es sei denn, daß ausnahmsweise besondere Billigkeitsgründe ein Absehen von dieser Kürzung gemäß dem Schlußsatz des § 4 Abs. 1 notwendig machen. Mit anderen Worten: Die Entschädigung für zerstörte oder in Verlust geratene Handelswaren bemißt sich in der Regel nach dem Preise, der bei ihrer Veräußerung mutmaßlich erzielt worden wäre, abzüglich der infolge der Zerstörung oder des Verlustes ersparten Kosten; sie darf aber den Betrag der Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten nicht überschreiten. Was die Bemessung der Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten selbst anlangt, so ist im vorl. Falle noch folgendes zu bemerken: Die Wiederherstellungskosten scheiden deswegen aus, weil eine Wiederherstellung, d. h. eine Neuherstellung von Sachen, die den zerstörten entsprechen, im vorl. Falle, wo es sich um Fischwaren handelt, nicht in Frage kommt. Die hiernach allein noch maßgeblichen Wiederbeschaffungskosten setzen sich zusammen aus den Kosten des Einkaufs oder der sonstigen Beschaffung von Fischen oder Fischwaren etwa derselben Menge und derselben Qualität, wie sie verloren sind, und den Kosten des Transports einschließlich aller Transportnebenkosten bis zum Bestimmungshafen der verlorenen Sendung. Denn erst, wenn der Antragstellerin die Ersatzwaren an diesem Platze zur Verfügung stehen, ist sie so gestellt, wie sie ohne das schadenbringende Ereignis gestanden hätte. Von den Transport- und Nebenkosten ist aber der Betrag, den die Antragstellerin infolge der Zerstörung ihrer Waren in Drontheim an Kosten erspart hat, wieder abzusetzen, weil ihr die Transportkosten in dieser Höhe bei der Wiederbeschaffung nicht zum zweitenmal, sondern erstmalig entstehen, es sich dabei also in Wahrheit nicht um Kosten der Wiederbeschaffung, sondern um solche der ersten Beschaffung handelt. Sofern sich Einkaufspreis oder Transportkosten seit dem Schadenfall geändert haben, sind entscheidend diejenigen Kosten, die bei der Wiederbeschaffung tatsächlich aufgewendet sind oder im Zeitpunkte der Entscheidung aufzuwenden wären (§ 4 Abs. 1 Satz 1 KSSchVO.). Hat also die Antragstellerin, wie anzunehmen ist, inzwischen bereits neue entsprechende Waren angekauft und verschifft, so sind die Kosten, die ihr bei dieser Gelegenheit, und zwar bei der ersten Gelegenheit, die sich nach dem Schadenfalle ergab, entstanden sind, maßgebend. Sollte sie dagegen bisher einen neuen Einkauf noch nicht vorgenommen haben, so wären diejenigen Kosten als Wiederbeschaffungskosten zugrunde zu legen, die bei einem Einkauf und einer Verschiffung im Zeitpunkte der Entscheidung der Feststellungsbehörde entstehen würden.

Da im vorl. Falle bei der Zerstörung der Fischwaren verwertbare Reste übriggeblieben sind, ist nach § 4 Abs. 3 KSSchVO. deren Wert von dem sonst zu berechnenden Entschädigungsbetrage abzusetzen. Da anzunehmen ist, daß der bei dem Notverkauf der verdorbenen Waren erzielte Preis ihrem damaligen Werte entsprach, wird man diesen Wert dem Betrage des Erlöses aus dem Notverkauf und des Erlöses der eingesalzenen Fische unbedenklich gleichsetzen können.

Die vorstehenden für die Bemessung der Entschädigung maßgebenden Grundsätze hat die Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe nicht beachtet. Wendet man sie auf den vorl. Fall an, so zeigt sich, daß die von der Antragstellerin aufgemachte Schadenrechnung der Entschädigung nicht zugrunde gelegt werden kann. Denn sie enthält weder eine Angabe über den mutmaßlichen Preis, der aus dem Verkauf der Fische voraussichtlich erlöst worden wäre, noch über die ersparten Kosten, noch auch über die Höhe der Wiederbeschaffungskosten. Dagegen enthält sie Posten, die mit dem Ausgleich des Sachschadens anscheinend nichts zu tun haben, wie z. B. zwei Reisen nach Berlin, Porto, Telephon und Schreibmaterial, Rechtsanwaltgebühren sowie vergleichsweise übernommene Charterkosten, die nicht besonders in Rechnung gestellt werden können. Eine weitere Aufklärung des Sachverhalts in dieser Richtung ist also unerläßlich.

(RVG. [RKA.], I. SpruchSen., Beschl. v. 22. April 1942, RKA I 32/41.) [We.]

*

25. RVG. — §§ 4 Abs. 1, 9 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 4 KSSchVO.

1. Bei der Bemessung der Entschädigung für in Verlust geratene Silbersachen mit künstlerischem oder historischem Wert wird mangels sonstiger Anhaltspunkte der Preis, der bei einer Veräußerung dieser Sachen im Zeitpunkt der Entscheidung von einem Interessenten voraussichtlich gezahlt worden wäre, auch den Wiederbeschaffungskosten zugrunde gelegt werden können (§ 4 Abs. 1 KSSchVO.).

2. Werte, die auf einer rein persönlichen Beziehung des Geschädigten zu den Sachen beruhen (Affektionswerte), sind bei der Bemessung der Sachentschädigung nicht zu berücksichtigen.

3. Sind Silbersachen in Verlust geraten, dann kann die Auszahlung der Sachentschädigung gemäß § 9 Abs. 1 Buchst. a KSSchVO. alsbald erfolgen, sofern der Geschädigte die Entschädigung zur Ersatzbeschaffung verwenden will und diese während des Krieges möglich ist.

4. Liegen die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1, 2 und 4 KSSchVO. nicht vor, dann muß die Feststellungsbehörde einen Antrag, die Sachentschädigung alsbald zu gewähren, zur Zeit ablehnen und darf nicht etwa schon jetzt für die Auszahlung der Entschädigung einen bestimmten Zeitpunkt nach Beendigung des Krieges festlegen. Eine solche Festlegung widerspräche dem § 9 Abs. 5 KSSchVO.

Nach der in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht bedenkenfreien Feststellung der Vorinstanzen ist der Verlust der Silber- und Kristallsachen des BeschwF. durch ein Kriegsgeschehnis der in § 2 Abs. 1 Nr. 2 KSSchVO.

(vgl. auch § 34 Abs. 1 Nr. 1 Satz 3) erwähnten Art verursacht worden.

Streit besteht nur noch über die Höhe der Entschädigung. Für die in Verlust geratenen Sachen des BeschwF. richtet sich diese nach § 4 Abs. 1 KSSchVO. Da eine Wiederbeschaffung der Sachen bisher nicht erfolgt ist, ist von den durch Schätzung zu ermittelnden Kosten auszugehen, die bei der Wiederbeschaffung gleichartiger oder bei der Beschaffung nach Möglichkeit gleichartiger Sachen im Zeitpunkt der Entscheidung aufzuwenden wären (vgl. den Beschluß des Senats v. 18. Febr. 1942, RKA/I 39/41: DtVerw. 1942, 219 = DR. 1942, 1246).

Nach diesen Grundsätzen ist auch zu verfahren, wenn es sich, wie hier bei einem Teil der Sachen, um solche mit einem künstlerischen oder historischen Wert handelt. Derartige Werte sind — im Gegensatz zu sog. Affektionswerten, d. h. Werten, die auf einer rein persönlichen Beziehung des Geschädigten zu den Sachen beruhen (z. B. bei Sachen, die für den Geschädigten eine familiengeschichtliche Bedeutung haben) — durchaus als allgemeingültige Werte zu betrachten, die auf dem Kunst- und Antiquitätenmarkt bei der Preisfestsetzung entsprechende Berücksichtigung finden. Der Preis, der bei einer Veräußerung von künstlerisch und historisch wertvollen Sachen im Zeitpunkt der Entscheidung von einem Interessenten voraussichtlich gezahlt worden wäre, wird mangels sonstiger Anhaltspunkte auch den Wiederbeschaffungskosten zugrunde gelegt werden können. Denn, da der Geschädigte auch ohne Eintritt des Schadenfalles die Sachen nur im Wege des Verkaufs hätte verwerten können, werden sie für ihn auch keinen höheren Wert haben als den allgemeinen Verkaufswert (vgl. den oben erwähnten Senatsbeschluß). Eine Kürzung der Wiederbeschaffungskosten wegen des Alters der Sachen nach § 4 Abs. 1 Satz 2 KSSchVO. kommt bei derartigen Sachen in der Regel schon deshalb nicht in Frage, weil bei ihnen das Alter zumeist nicht ein wertmindernder, sondern ein werterhöhender Umstand ist.

Die Anwendung dieser Grundsätze führt im vorl. Fall zu folgendem Ergebnis (das wird näher ausgeführt; alsdann fährt der Beschluß fort:)

Die Anordnung, die der Reichsstatthalter über die Auszahlung der Entschädigung getroffen hat, steht mit den Bestimmungen des § 9 KSSchVO. nicht im Einklang. Nach § 9 Abs. 1 Buchst. a KSSchVO. ist Entschädigung in Geld alsbald zu gewähren, wenn der Geschädigte sie zur Ersatzbeschaffung verwenden will, es sei denn, daß die Verwendung zu diesem Zweck nicht möglich oder volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigt wäre. Der Verwendungszweck muß also volkswirtschaftlich bedenkenfrei sein; es ist aber nicht wie im Falle des § 9 Abs. 1 Buchst. b notwendig, daß er volkswirtschaftlich geradezu erwünscht ist. Solange und soweit Silber- (und Kristall-) Sachen im freien Handel während des Krieges erhältlich sind, können vom Standpunkt der Volkswirtschaft aus keine begründeten Bedenken dagegen geltend gemacht werden, wenn ein durch unmittelbare Einwirkungen des Krieges Geschädigter seine Entschädigung zum Ersatz für die in Verlust geratenen Sachen verwenden will. Die Auszahlung der Entschädigung kann deshalb alsbald geschehen, sofern die Ersatzbeschaffung möglich ist.

Ist die Ersatzbeschaffung hingegen nicht möglich, und liegen auch die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Buchst. b—d und der Abs. 2 und 4 nicht vor, dann hat die Feststellungsbehörde einen Antrag, die Entschädigung alsbald zu gewähren, abzulehnen und darf nicht etwa schon jetzt für die Auszahlung einen bestimmten Zeitpunkt nach Beendigung des Krieges festlegen. Eine solche Festlegung widerspräche der Vorschrift des § 9 Abs. 5 KSSchVO., wonach der RMdI. und in Fragen der Schiffahrt der RVerkM. im Einvernehmen mit dem RFM. Bestimmung darüber zu treffen haben, wann und unter welchen Voraussetzungen Entschädigung in Geld in den durch § 9 Abs. 1—4 nicht erfaßten Fällen zu gewähren ist.

Unter Berücksichtigung dieser Ausführungen wird der RegPräs., an den die Sache insoweit zurückzuverweisen ist, im Wege eines Bescheides (§ 19 KSSchVO.) darüber zu entscheiden haben, ob und wann die Entschädigung gem. § 9 Abs. 1 KSSchVO. alsbald auszuzahlen ist.

(RVG. [RKA.], I. SpruchSen., Beschl. v. 22. Juli 1942, RKA I 56/41.) [We.]

26. RVG. — §§ 5, 6 KSSchVO. Wegen des Verlustes von Geldbeträgen, die im eingeschriebenen Brief versandt wurden, besteht neben der Pauschalentschädigung nach den postalischen Bestimmungen in der Regel kein Entschädigungsanspruch nach der KSSchVO.

Der Regierungsbaurat a. D. F. in D. hat bei seinem Postamt einen Einschreibebrief nach W. aufgeliefert. Dieser Brief ist beim Empfänger nicht angekommen, vielmehr bei einem Brand des Postgebäudes in W., der auf Feindeinwirkung zurückzuführen war, vernichtet worden. Nach Angabe des Absenders enthielt der Einschreibebrief 5 Geldscheine zu je 100 *RM*.

F. beansprucht auf Grund der KSSchVO. Ersatz der Geldscheine abzüglich 40 *RM*, die ihm für den Verlust des Einschreibebriefes von der Reichspost erstattet worden sind.

Die Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe hat dem Antrag in vollem Umfang entsprochen. Auf die Beschwerde des Vertreters des Reichsinteresses hob die Feststellungsbehörde zweiter Rechtsstufe diesen Bescheid auf, billigte dem Geschädigten nur eine Entschädigung in Höhe von 230 *RM* zu und begründet das damit, daß der Geschädigte fahrlässig gehandelt habe, wenn er einen höheren Geldbetrag durch Einschreibebrief versandte.

Gegen diesen Bescheid haben sowohl der Geschädigte als auch der Vertreter des Reichsinteresses die in dem Bescheid ausdrücklich zugelassene weitere Beschwerde an das Reichskriegsschädenamt eingelegt. Der Geschädigte verwahrt sich in seiner Beschwerdeschrift gegen den Vorwurf einer Mitschuld seinerseits und bemerkt, das Geld wäre auch dann verbrannt, wenn er einen Wertbrief anstatt des Einschreibebriefes benutzt hätte. Der Vertreter des Reichsinteresses beantragt, den Entschädigungsantrag in voller Höhe zurückzuweisen.

Beide Beschwerden sind rechtzeitig erhoben und an sich zulässig. In sachlicher Hinsicht erachtet der Senat lediglich die Beschwerde des Vertreters des Reichsinteresses für begründet, und zwar aus folgenden Erwägungen:

Nach § 5 KSSchVO. wird eine Entschädigung nicht gewährt, soweit der Geschädigte auf andere Weise Ersatz erhalten hat oder ohne Schwierigkeiten erhalten kann. Der Entschädigungsanspruch gegen das Reich auf Grund der KSSchVO. ist also subsidiärer Natur. Aus diesem Rechtsgedanken folgt nach der Auffassung des Senats, daß der Geschädigte alle verkehrsüblichen Vorkehrungen treffen muß, um sich Ersatzansprüche gegen andere zu sichern. Im Verkehr ist es nicht üblich, größere Geldsummen im eingeschriebenen Brief zu versenden, es sei denn, daß, wie es im Bankverkehr gebräuchlich, gleichzeitig die Sendung gegen etwaigen Verlust versichert wird. Der für die Übermittlung größerer Geldbeträge gegebene Weg ist, falls weder der Absender noch der Empfänger über ein Postscheckkonto verfügt, und daher Postscheck und Zahlkarte nicht in Betracht kommen, die Postanweisung oder der Wertbrief. Hätte der Geschädigte sich dieses Weges bedient, so wäre ihm von der Reichspostverwaltung nach den postalischen Bestimmungen voller Ersatz zuteil geworden, ein Anspruch auf Entschädigung nach der KSSchVO. wäre für ihn überhaupt nicht entstanden. Um diese Möglichkeit, im Falle des Verlustes für die Geldsendung von anderer Seite Ersatz zu erhalten, hat sich der Antragsteller schuldhaft dadurch gebracht, daß er, wie er angibt, Geldscheine im Betrage von 500 *RM* im Einschreibebrief zur Absendung brachte. Ein solches Verhalten schließt, wie der Senat in sinngemäßer Anwendung des in § 6 KSSchVO. zum Ausdruck gelangten Rechtsgrundsatzes annimmt, die Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs nach der KSSchVO. aus.

Dies Ergebnis entspricht auch der Billigkeit und dem gesunden Volksempfinden. Denn der Geschädigte nahm, wenn er für die Versendung des Geldes einen Einschreibebrief wählte, bewußt das Risiko auf sich, daß bei Verlust des Einschreibebriefes die Post ihm nur den vorgesehenen Pauschalbetrag von 40 *RM* ersetzen, der weitergehende Verlust also zu seinen eigenen Lasten gehen würde. Der Geschädigte mußte mithin damit rechnen, im Falle eines Verlustes des Einschreibebriefes durch Diebstahl oder Brand (man denke an Postwagenbrände) den

40 *RM* übersteigenden Geldbetrag einzubüßen. Es wäre unter diesen Umständen nicht zu verstehen, weshalb im Falle des Verlustes infolge eines Kriegsereignisses i. S. des § 2 KSSchVO. die Entschädigung günstiger bemessen werden sollte als bei nicht kriegsbedingten Verlusten. Er ist also, wie bei allen sonstigen Verlusten, ausschließlich auf die in den postalischen Bestimmungen festgelegten Ersatzmöglichkeiten zu verweisen.

Hiernach rechtfertigt es sich, dem Geschädigten den Entschädigungsanspruch gegen das Reich auf Grund der KSSchVO. in vollem Umfang zu versagen. Sein Antrag war daher unter Aufhebung der Bescheide der Vorinstanzen abzulehnen.

(RVG. [RKA.], I. SpruchSen., Beschl. v. 12. Aug. 1942, RKA I 27/42.) [We.]

*

27. RVG. — PrGes. über das Hebammenwesen vom 20. Juli 1922; § 8 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 HebammenG. vom 21. Dez. 1938; § 10 Erste VO. zur Durchführung des HebammenG. v. 3. März 1939; Gnadenerlaß des Führers und Reichskanzlers für Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte und Apotheker v. 6. April 1940. Verwaltungsstreitverfahren (Bindung an Strafurteile). Hebamme, Abtreibung, Begnadigung.

Die Beteiligung einer Hebamme an einer strafbaren Abtreibung ist stets eine schwere strafrechtliche Verfehlung, durch die das Fehlen der für den Hebammenberuf erforderlichen Zuverlässigkeit erwiesen wird (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 RHebammenG.).

Bei der Beurteilung der Frage, ob im Einzelfall eine „schwere strafrechtliche Verfehlung“ i. S. dieser Vorschrift vorliegt, ist die Verwaltungsbehörde und das Verwaltungsgericht nicht an die Feststellungen und Beurteilungen des Strafrichters gebunden.

Die Begnadigung eines strafgerichtlich Verurteilten stellt keine Abänderung des Strafurteils dar.

Die Kl. ist wegen Beihilfe zur Abtreibung in mehreren Fällen mit 2 Jahren Gefängnis bestraft worden. Die Ausübung des Gewerbes als Hebamme wurde ihr im Strafurteil auf die Dauer von 5 Jahren untersagt.

Der RegPräs. nahm deswegen ihre Anerkennung als Hebamme gem. § 8 Abs. 1 Nr. 3 HebammenG. zurück. Auf die Klage im Verwaltungsstreitverfahren hob das BezVerwGer. die Verfügung des RegPräs. auf.

Die vom RegPräs. eingelegte Revision hatte Erfolg:

Zutreffend ist das BezVerwGer. davon ausgegangen, daß nach § 8 Abs. 1 Nr. 3 HebammenG. v. 21. Dez. 1938 die Anerkennung als Hebamme zurückzunehmen ist, wenn durch eine schwere strafrechtliche Verfehlung der Hebamme erwiesen ist, daß ihr die für die Ausübung des Hebammenberufes erforderliche Eignung oder Zuverlässigkeit fehlt. Dementsprechend hat es einerseits geprüft, ob im vorl. Fall die Kl. eine schwere strafrechtliche Verfehlung begangen hat, und andererseits, ob hierdurch erwiesen ist, daß ihr die für die Ausübung des Hebammenberufes erforderliche Eignung oder Zuverlässigkeit fehlt. Bei der Prüfung dieser Fragen hat es ausgeführt, daß nach der bisherigen Rspr. des PrOVG. die Beihilfe zur Abtreibung grundsätzlich die Zuverlässigkeit einer Hebamme zum mindesten ernstlich in Frage stelle, daß sich aber inzwischen die Gesetzesgrundlage geändert habe und nicht mehr die RGewO. i. Verb. m. dem preuß. Gesetz über das Hebammenwesen v. 20. Juli 1922 (GS. 179), sondern das neue HebammenG. v. 21. Dez. 1938 anzuwenden sei. Bei der nach dessen § 8 Abs. 1 Nr. 3 vorzunehmenden Prüfung sei die Verwaltungsbehörde mehr als früher an das strafgerichtliche Verfahren gebunden. Im vorl. Fall sei der zugunsten der Kl. ergangene Gnadenerlaß des RJM. vom 3. März 1940 vom Bekl. nicht gewürdigt worden, durch den ihr der Wegfall des im Strafurteil ausgesprochenen und noch bis zum 30. Okt. 1940 laufenden fünfjährigen Berufsverbots bewilligt und damit das Strafurteil abgeändert worden sei. Diese Würdigung habe daher nachgeholt werden müssen. Dabei habe sich ergeben, daß die Umstände, die den RJM. zu dem Gnadenerlaß bewogen hätten, zugunsten der Kl. sprächen und ihre vom Strafrichter festgestellte Beihilfe zur Abtreibung in milderem Licht erscheinen ließen, so daß von einer „schweren strafrechtlichen Verfehlung“ kaum mehr gesprochen werden könne. In Würdigung ihrer Gesamtpersönlichkeit sei festzustellen, daß durch ihre Verurteilung wegen Beihilfe zur Abtreibung nicht erwiesen sei, daß ihr die erforderliche Eignung oder Zuverlässigkeit fehle.

Diesen grundsätzlichen Ausführungen des BezVerwGer. kann nicht beigepflichtet werden.

Für die Frage, ob eine „schwere strafrechtliche Verfehlung“ vorliegt, ist zwar im allgemeinen nicht die Art des Vergehens allein maßgebend, es kommt vielmehr auch auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalles an. Anders liegt es jedoch, wenn eine Hebamme bei einer Abtreibung beteiligt gewesen ist. Das Abtreibungsunwesen ist eine so ungeheure Gefahr für den Bestand des völkischen Lebens, daß es in jeder Beziehung nur durch äußerste Folgerichtigkeit in der Handhabung der strafrechtlichen Vergeltung und der verwaltungsrechtlichen Vorbeugungsmaßnahmen wirksam bekämpft werden kann. Ganz besonders verwerflich ist aber die Beteiligung einer Hebamme bei einer Abtreibung. Denn eine der hervorragendsten und verantwortungsvollsten Pflichten der Hebamme ist es gerade, für Behütung und Bewahrung des keimenden Lebens mit allen ihren Kräften Sorge zu tragen. Verstößt eine Hebamme gegen dieses ihr mit ihrer Anerkennung besonders ans Herz gelegte Gebot dadurch, daß sie, anstatt der von der Schwangeren begehrten Abtreibung mit allen Kräften entgegenzutreten, sich selbst dazu hergibt, keimendes Leben zu vernichten oder hierzu Beihilfe zu leisten, so zeigt sie damit, daß sie die von einer Hebamme zu verlangende Charakterstärke nicht unbedingt aufzubringen vermag und daß sie das bei ihrer Anerkennung in sie gesetzte hohe Vertrauen nicht rechtfertigt. Die von einer Hebamme verübte Abtreibung oder ihre Beihilfe zu einer Abtreibung ist daher stets eine „schwere strafrechtliche Verfehlung“, durch die das Fehlen der für den Hebammenberuf erforderlichen Zuverlässigkeit erwiesen wird, und zwar selbst dann, wenn Gründe vorhanden sind, die die Tat für den Strafrichter im jeweiligen Einzelfall in milderem Licht erscheinen lassen können. Denn in dem die Zurücknahme der Anerkennung betreffenden Verfahren der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte ist nicht etwa über eine Art zusätzlicher Strafe für die Hebamme zu befinden, sondern darüber, ob sie im Hinblick auf die von ihr begangene strafbare Handlung noch als eine in Ansehung des Gemeinwohls geeignete und zuverlässige Hebamme gelten kann. Das RVG. schließt sich insoweit der vom PrOVG. ständig ausgeübten Rspr. an (PrOVG. 63, 394; GewArch. 8, 285; 11, 478; 12, 642; 13, 449; 17, 91; 19, 316, 319; 20, 50; 22, 59; 23, 453; 25, 240, 245; 26, 373, 376, 378; 27, 218; 28, 75).

Bei dieser Gelegenheit sei hervorgehoben, daß die Anforderungen, die an eine Hebamme gestellt werden, in dem neuen RHebammenG. von 1938 nicht etwa leichter, sondern in mannigfacher Weise schärfer sind als in den bis dahin geltenden Vorschriften. Der tiefere Grund hierfür liegt in dem Umstand, daß heute die Tätigkeit der Hebamme nicht mehr wie früher als ein freies Gewerbe angesehen wird, bei dem die Erzielung eines Gewinns im Vordergrund steht, sondern als eine öffentliche Aufgabe, als ein Dienst am Volke. Dementsprechend ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, daß von der Tätigkeit der Hebamme nicht nur die unmittelbar Beteiligten betroffen werden, sondern daß der Beruf im Dienst und zum Nutzen des Volksganzen ausgeübt wird. Daher sind auch die hohen persönlichen Anforderungen, die an die Hebamme gestellt werden, im Gegensatz zu früher in das Gesetz selbst aufgenommen, und ihre Nachprüfung ist den staatlichen Behörden auferlegt worden (Zimdars-Sauer, Erläuterungsbuch zum HebammenG., 1940, S. 61, 62). Zu den gegenüber dem bisherigen Rechtszustand in das HebammenG. neu aufgenommenen verschärfenden Bestimmungen gehört übrigens auch der (im vorl. Falle in Betracht kommende) Zurücknahmegrund der schweren strafrechtlichen Verfehlung als Mußvorschrift (Zimdars-Sauer S. 76).

Im Zusammenhang mit der erwähnten Erörterung hat das BezVerwGer. weiter allgemein ausgeführt, die Verwaltungsbehörden seien seit Erlaß des neuen HebammenG. bei der Prüfung der Frage, ob durch eine schwere strafrechtliche Verfehlung der Hebamme erwiesen sei, daß ihr die erforderliche Eignung oder Zuverlässigkeit fehle, mehr als vordem an das strafgerichtliche Verfahren gebunden. Das ist indes nicht der Fall. Das BezVerwGer. glaubt dies

aus dem 3. Absatz des § 8 HebammenG. entnehmen zu sollen. Nach dieser Vorschrift darf, solange ein strafgerichtliches Verfahren schwebt, die Anerkennung auf Grund der den Gegenstand dieses Verfahrens bildenden Tatsachen nicht zurückgenommen werden. Diese Bestimmung ist lediglich eine verfahrensrechtliche Regelung. Sie soll einer von verschiedenen Behörden ausgehenden Doppelarbeit mit ihren auf der Hand liegenden Nachteilen vorbeugen (PrOVG. 104, 141, 143) und verhindern, daß durch die Entscheidung der Verwaltungsbehörden der strafgerichtlichen Beurteilung desselben Tatbestandes vorgegriffen werde (Zimdars-Sauer S. 85). Dem strafgerichtlichen Verfahren ist hier insofern mit Recht ein Vorrang eingeräumt worden, als in ihm im Gegensatz zu dem polizeilichen Ermittlungsverfahren eine streng formelle Beweiserhebung, insbes. die eidliche Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, möglich ist. Aber dieser Vorrang ist allein ein zeitlicher und nicht ein sachlicher; er besagt nichts über die Gesichtspunkte, nach denen die Verwaltungsbehörden nach dem Abschluß des Strafverfahrens ihre Entschließung zu treffen haben.

Daß allerdings die Verwaltungsbehörden bei ihren nach § 8 HebammenG. zu treffenden Entscheidungen die strafgerichtlichen Ermittlungen und Feststellungen regelmäßig zugrunde legen werden, bedarf keiner Erörterung. Sie sind jedoch nicht an sie gebunden. Abweichungen liegen mithin im Bereich der Möglichkeit und finden in dem unterschiedlichen Aufgabenbereich der Strafgerichte einerseits und der Verwaltungsbehörden andererseits ihre innere Begründung (vgl. hierzu auch PrOVG. 97, 129 = RVerwBl. 57, 428).

Das BezVerwGer. stützt seine Ansicht über die Bindung der Verwaltungsbehörden an die strafgerichtlichen Feststellungen in zweiter Linie auf § 10 der 1. DurchfVO. zum HebammenG. v. 3. März 1939 (RGBl. I, 417). In dieser Vorschrift wird folgendes bestimmt: Wird ein strafgerichtliches Urteil, auf Grund dessen die Anerkennung zurückgenommen worden war, abgeändert, so hat die Behörde, die die Zurücknahme der Anerkennung verfügt hatte, auf Antrag der Hebamme zu prüfen, ob die Verfügung aufrechtzuhalten oder aufzuheben ist. Auch diese Vorschrift enthält lediglich eine Verfahrensregelung. Sie gibt der Hebamme, zu deren Gunsten im gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahren ein gegen sie ergangenes Strafurteil abgeändert worden ist, die Möglichkeit, ebenfalls die Nachprüfung desjenigen Verwaltungsverfahrens zu beanspruchen, in dem ihre Anerkennung als Hebamme zurückgenommen worden ist. Auch in diesem neuen Verwaltungsverfahren ist jedoch die Verwaltungsbehörde sachlich in keiner Weise an die Feststellungen des strafrechtlichen Wiederaufnahmeverfahrens gebunden. Sie kann beispielsweise auch solche Tatsachen zur Beurteilung heranziehen, die vom Strafgericht nicht berücksichtigt worden sind. Eine verstärkte Bindung des Verwaltungsverfahrens an das Strafverfahren kann also auch aus § 10 nicht hergeleitet werden.

Übrigens beruht es auch auf Rechtsirrtum, wenn das BezVerwGer. angenommen hat, daß zu den „Abänderungen eines strafgerichtlichen Urteils" im Sinne des obenerwähnten § 10 der DurchfVO. auch eine Begnadigung des Verurteilten zu rechnen sei. Die Begnadigung ist ihrem strafrechtlichen Wesen nach vielmehr nur eine Beseitigung von Straffolgen durch Verfügung der Staatsgewalt, also der Verzicht des Strafanspruchsberechtigten auf den ihm erwachsenen (Strafvollstreckungs- oder Strafverfolgungs-) Anspruch. Ein nach § 10 zu beurteilender Fall der Abänderung eines Strafurteils liegt daher hier überhaupt nicht vor.

Wegen dieser Rechtsfehler des BezVerwGer. hatte der Senat die Sache in freier Beurteilung ohne Bindung an die dem RevG. sonst gesetzten Beschränkungen (§ 94 LVG.) zu prüfen. Dabei ergab sich, daß sie spruchreif ist.

Nach den vorstehenden allgemeinen Ausführungen ist in der Beihilfe zur Abtreibung grundsätzlich eine schwere strafrechtliche Verfehlung zu erblicken, durch die erwiesen ist, daß der Kl. die für die Ausübung des Hebammenberufes erforderliche Zuverlässigkeit fehlt.

(RVG., Urt. v. 13. Nov. 1941, IV [III] C 19/41.)

*

28. RVG. — § 24 Einheitsbauordnung; Art. 4 § 1 Nr. 4 PrWohnG. v. 28. März 1918; § 1 VO. über Baugestaltung v. 10. Nov. 1936; § 57 Abs. 3 PolVerwG. Baurecht, Straßenbild, Baugruppe.

Das auf Art. 4 § 1 Nr. 4 des PrWohnG. beruhende Verbot einer Bauordnung, die einheitliche Gestaltung des Straßenbildes zu stören, schützt auch die erst erstrebte Einheitlichkeit eines Straßenbildes

Die Baupolizeibehörde ist zwar gehalten, die von ihr beabsichtigte Art der Gestaltung des Straßenbildes durch PolVO. bekannt zu geben, damit ihre Gestaltungsabsichten rechtsverbindliche Kraft für die Durchführung von Bauten erlangen. Eine derartige Pflicht zur Bekanntmachung entfällt jedoch, soweit es sich um solche polizeilichen Forderungen auf diesem Gebiet handelt, die der Erfüllung selbstverständlicher Pflichten bei Bauausführungen dienen.

Der Kl. ist Eigentümer von drei zusammenhängenden Baugrundstücken an der E.-Straße in K. Ein unmittelbar angrenzendes Baugrundstück hat er vor einiger Zeit an Dr. R. verkauft, mit dem er anfangs wegen einer einheitlichen Bebauung sämtlicher Grundstücke in Verbindung stand. Nachdem er sich aber mit ihrem gemeinsamen Architekten überworfen hatte, legten beide getrennt zwei Baugenehmigungsgesuche vor, und zwar R. einige Zeit vor dem Kl.; R. begann auch vor dem Kl. mit Bauen. Der Baugenehmigungsantrag des Kl. betraf drei unter sich und mit dem Haus R. zusammenhängende Wohnhäuser. Demnächst erhielt der Kl. vom Landrat die Bauerlaubnis mit der Auflage, daß im äußeren Aufbau die Übereinstimmung mit dem Nachbarhaus des R. herzustellen sei, die Außenflächen also in der Hauptsache in Putzbau zu halten seien. Im November 1935 begann der Kl. mit dem Bau von zweien der drei Häuser; neben dem R.schen Haus blieb eine Baulücke. Als er die Außenflächen seines Neubaues, die er ganz mit Klinkern verblendet hatte, ausfugen ließ, forderte ihn die Baupolizeibehörde durch polizeiliche Verfügung auf, die begonnenen, aber nicht genehmigten Ausfugungsarbeiten sofort einzustellen und mit der Ausführung der Putzarbeiten binnen drei Tagen zu beginnen. Die nach vergeblicher Beschwerde und Klage von dem Kl. eingelegte Revision hatte keinen Erfolg.

Für die E.-Straße ist die offene Bauweise vorgeschrieben, so daß gemäß der maßgebenden BauO. ein bestimmter Bauwich eingehalten werden muß. In der BauO. ist jedoch bei gleichzeitigem Aneinanderbauen einer Gruppe von bis zu vier Gebäuden das Anbauen auf einer oder auf beiden seitlichen Nachbargrenzen zugelassen, wenn der vorgeschriebene Bauwich beim ersten und beim letzten Haus innegehalten wird. Hierzu hat das BezVerwGer. ausgeführt, von einer Baugruppe könne nur dann gesprochen werden, wenn die einzelnen Gebäude derart zueinander in Beziehung gebracht würden und in ihrer äußeren Gestaltung so aufeinander abgestimmt seien, daß sie dem Betrachter den Eindruck eines einheitlichen Baublocks vermittelten und in der Straße gleichsam wie ein Gebäude erschienen. Die vom Kl. errichteten Gebäude entsprächen diesen Anforderungen nicht, vielmehr werde der Eindruck einer einheitlichen Baugruppe vollkommen aufgehoben.

Die Revision sieht in diesen Darlegungen eine Verkennung des Begriffs der Gruppenbauweise und damit einen Rechtsirrtum. Denn die Frage, ob eine Mehrzahl von Bauten im Sinne der halboffenen Bauweise als Gruppenhausbau anzusehen sei, dürfe nicht nach der äußeren Gestaltung der Hausfassaden beurteilt werden, sondern allein danach, ob die Häuser ohne Bauwich aneinandergebaut seien. Daß eine solche Baugruppe auch nach ihrer äußeren Erscheinung — insbesondere nach der Gestaltung der Fassaden — als eine bauliche Einheit wirke, d. h. auch den Eindruck der Einheit hervorrufe, gehöre nicht zum Begriff des Gruppenhausbaues. Dieser Begriff sei überhaupt kein architektonisch-ästhetischer, sondern lediglich ein bautechnischer, der auf die bauliche Ausnutzung des Baugrundstücks, aber nicht auf die Wirkung für das Straßenbild bezogen sei.

Diesen Ausführungen des Kl. kann nicht beigepflichtet werden.

Wenn nach der BauO. von der Forderung des Bauwichs „bei gleichzeitigem Aneinanderbauen einer Gruppe (von) bis zu vier Gebäuden" abgesehen werden kann, so liegt entgegen der Ansicht des Kl. dieser Vorschrift eine nicht nur bautechnisch-hygienische, sondern archi-

tektonisch-ästhetische Anschauung zugrunde. Andernfalls würde schon die Forderung der Gleichzeitigkeit des Aneinanderbauens nicht verständlich sein, denn gerade wenn von einer derartigen Gruppe einstweilen nur das eine oder das andere Gebäude errichtet würde und dazwischen fürs erste Baulücken bestehen blieben, würde das vom Kl. betonte bautechnisch-hygienische Ziel, nämlich die lockere Bebauung, ohne weiteres gewahrt bleiben; die ausdrückliche Forderung der Gleichzeitigkeit der Errichtung kann mithin nur andere, nämlich ästhetische Gründe haben. Ganz abgesehen davon muß darauf hingewiesen werden, daß das Wort Gruppe, ursprünglich aus der bildenden Kunst stammend, eine Mehrzahl solcher Gegenstände bezeichnet, die in einem nicht nur innerlichen, sondern auch in ihrem äußeren Anschauungsbilde hervortretenden Zusammenhang stehen (vgl. J. und W. Grimm, „Deutsches Wörterbuch", 4. Bd. I. Abt. 6. Teil, S. 970 ff.). Die Meinung des Kl., daß der Rechtsbegriff der Gruppenbauweise vom BezVerwGer. verkannt sei, ist mithin nicht zutreffend.

Das BezVerwGer. hat seine Entscheidung weiterhin auf § 24 Abs. 1 BauO. gestützt. Dieser Paragraph, der mit derselben Bestimmung der Einheitsbauordnung a. F. übereinstimmt, schreibt vor, daß das Äußere aller an Straßen gelegenen Gebäude in bezug auf Bauart, Bauform, Baustoff und Farbe so beschaffen sein muß, daß es die einheitliche Gestaltung des Straßenbildes nicht stört. Der Kl. meint, § 24 BauO. schütze nur ein vorhandenes einheitliches Straßenbild; da ein solches aber im vorl. Fall nicht gegeben sei, so beruhe die Entscheidung insofern auf einem Rechtsirrtum. Auch diese Ausführungen des Kl. greifen nicht durch.

§ 24 Abs. 1 der maßgebenden BauO. beruht auf Art. 4 § 1 Nr. 4 PrWohnG. v. 28. März 1918 (GS. 23), wonach in den Bauordnungen die einheitliche Gestaltung des Straßenbildes geregelt werden kann. Das hat nicht nur zu gelten, wenn ein Straßenbild überhaupt noch nicht vorhanden ist, sondern auch dann, wenn ein bestehendes uneinheitliches Straßenbild der Einheitlichkeit entgegengeführt oder vor weiterer Steigerung der Uneinheitlichkeit bewahrt werden soll (vgl. PrOVG. 102, 250, 251). Es kann nicht nur ein Straßenbild, dessen Einheitlichkeit bisher gewahrt ist, eine Beeinträchtigung i. S. des § 24 BauO. erfahren. Vielmehr wird, auch wenn ein Straßenbild bereits in seiner Einheitlichkeit gestört ist, eine weitere Störung als neue Beeinträchtigung der Einheitlichkeit des Bildes empfunden. Der Sinn des § 24 BauO. geht dahin, auch diese weitere Beeinträchtigung eines bisher uneinheitlichen Straßenbildes zu erfassen. Das entspricht der oben angeführten grundlegenden Vorschrift des WohnG., die ganz allgemein die Regelung der einheitlichen Gestaltung des Straßenbildes durch die Bauordnungen vorsieht, also auch eine Regelung für ein erst noch zu gestaltendes einheitliches Straßenbild und Vorbeugungsmaßregeln gegen die Verschlechterung eines uneinheitlichen Straßenbildes gestattet. Ein vorhandener schlechter Zustand soll hiernach nicht die Möglichkeit zur weiteren Verschlechterung bieten, soll kein Hindernis für die Herbeiführung einer Besserung sein. Ferner ist in der Rspr. des PrOVG. stets betont worden, daß die uneinheitliche Ausbildung des einzelnen Gebäudes regelmäßig auch einen uneinheitlichen Eindruck des Straßenbildes erzeugen muß (PrOVG. 81, 431; 84, 425; 87, 470). § 24 BauO. schützt hiernach auch die erst erstrebte Einheitlichkeit eines Straßenbildes, sei es, daß ein Straßenbild noch nicht vorhanden ist, sei es, daß ein bestehendes uneinheitliches Straßenbild der Einheitlichkeit entgegengeführt oder vor weiterer Steigerung der Uneinheitlichkeit bewahrt werden soll (PrOVG. 105, 234/238 u. 259). Dieser Rspr. des PrOVG. tritt das RVG. bei.

In diesem Zusammenhang hat der Kl. auf die Entsch. PrOVG. 100, 261 = RVerwBl. 58, 557 hingewiesen. Nach dieser Entsch. ist der Entschluß der Baupolizeibehörde, eine von ihr beabsichtigte Neugestaltung des Straßenbildes herbeizuführen, für die Bauenden nur dann rechtsverbindlich, wenn er in Form einer polizeilichen Anordnung im materiellen Baurecht (z. B. in einer Baupolizeiverordnung) einen für jedermann erkennbaren Ausdruck gefunden hat; die Baupolizeibehörde kann aber nicht für einen einzelnen Baufall besondere Forderungen auf Gestaltung des Straßenbildes erheben, die in dem materiellen Recht keine Stütze finden. Diese Entsch. erfaßt, wie der Kl. übersehen hat, nicht einen Tatbestand wie den vorliegenden. Sie bezieht sich vielmehr nur auf solche Fälle, in denen die Baupolizei die Absicht hat, die zukünftige Entwicklung des Straßenbildes nach einer bestimmten, ohne Bekanntgabe nicht ohne weiteres erkennbaren Richtung neugestaltend zu beeinflussen, also etwa die ausschließliche Errichtung von einstöckigen Häusern oder von Klinkerhäusern zu fordern. Ist eine solche Absicht vorhanden, so kann sie in der Tat nur dadurch verwirklicht werden, daß eine Polizeiverordnung (oder Ortssatzung) erlassen wird. Anders ist die Sachlage jedoch, wenn es sich — wie hier — lediglich um die Erfüllung selbstverständlicher Pflichten handelt, die keiner besonderen Festlegung bedürfen (PrOVG. 106, 80). Die angefochtene polizeiliche Verfügung enthält die Forderung, den übrigen Teil einer Baugruppe, von der ein Haus in irgendeiner bestimmten Bauweise bereits genehmigt und im Bau begriffen ist, in der Ausgestaltung der Fassade diesem Hause anzupassen, so daß diese Baugruppe in ihrer Gesamtheit nach Fertigstellung den einheitlichen Charakter trägt, der von jedem Einzelhause und dementsprechend von jeder Baugruppe im Gebiet der offenen Bauweise verlangt werden muß. In einem solchen Fall kommt die Bekanntgabe besonderer Richtlinien durch Polizeiverordnung nicht in Frage. Denn auch ohne derartige Richtlinien ist für jeden erkennbar, daß ein in sich unharmonisches Haus oder eine in sich unharmonische Gebäudegruppe die Einheitlichkeit eines jeden Straßenbildes stören muß und deshalb gegen § 24 Abs. 1 BauO. verstößt.

Die vorstehend noch nach altem Recht erörterten Forderungen auf dem Gebiete der Baugestaltung sind seit Erlaß der im vorl. Fall noch nicht anwendbaren ReichsVO. über Baugestaltung v. 10. Nov. 1936 (RGBl. I, 938) in deren § 1 vereinheitlicht und verallgemeinert worden. Danach sind bauliche Anlagen und Änderungen so auszuführen, daß sie Ausdruck anständiger Baugesinnung und werkgerechter Durchbildung sind, sich der Umgebung einwandfrei einfügen und auf die Eigenart oder die beabsichtigte Gestaltung des Orts- oder Straßenbildes Rücksicht nehmen (PrOVG.: RVerwBl. 62, 439). Als Ausdruck anständiger Baugesinnung kann aber das Einzelgebäude — ebenso wie die Baugruppe — nur gelten, wenn es in sich harmonisch und klar gestaltet ist.

Die Frage, ob es angezeigt ist, die angeordneten Maßnahmen alsbald durchzuführen oder sie mit Rücksicht auf die obwaltenden Zeitverhältnisse und Schwierigkeiten aufzuschieben, war im vorliegenden Verfahren nicht zu entscheiden, da es sich dabei um eine nicht der Prüfung durch den Verwaltungsrichter unterliegende Vollstreckungsmaßnahme handelt (vgl. § 57 Abs. 3 PolVerwG.).

(RVG., Urt. v. 27. Nov. 1941, IV [III] C 171/39.)

Der Entscheidungsteil

soll ein lebendiges Spiegelbild des deutschen Rechtslebens sein. Er soll nicht allein Urteile des RG. und anderer höchster Gerichte enthalten, sondern auch lebensnahe Urteile der Instanzgerichte. Wir bitten daher unsere Leser, besonders Richter und Anwälte, uns Urteile zu senden, die wegen des entschiedenen Sachverhalts interessant oder wegen des Inhalts oder der Form der Entscheidung vorbildlich oder beachtenswert sind oder zur Kritik Anlaß geben. Wir bitten zu vermerken, ob die Entscheidung rechtskräftig ist oder nicht. Die Entscheidung über die Veröffentlichung oder die anderweite Verwertung behält sich die Schriftleitung vor.

Schriftleitung: Hauptschriftleiter i. N.: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel. Stellv. Hauptschriftleiter: Rechtsanwalt Erich Schmidt. Mitarbeiter: Rechtsanwälte Rudolf Hensen und Rudolf Leppin (z. Z. bei der Wehrmacht). Anschrift der Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 213718. — Anzeigenabteilung Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 224086. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 224054; Leipzig C 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72566; Wien I, Riemergasse 1. Fernruf: R 27216. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Oktober 1939. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig.



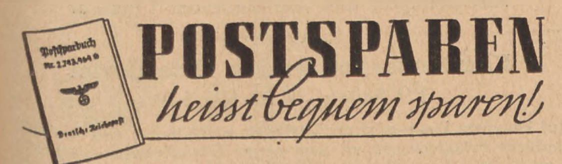
ist für

JEDERMANN

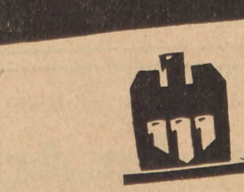
praktisch!



Postsparer schätzen besonders die Freizügigkeit ihres Postsparbuchs. Wo man sich auch befindet: überall in Großdeutschland steht die Postsparkasse zur Verfügung. Werden auch Sie Postsparer! Jedes Postamt gibt gern Auskunft.



DEUTSCHE REICHSPOST · POSTSPARKASSENDIENST



ALLIANZ
VERSICHERUNGS-AKTIENGESELLSCHAFT.

ALLIANZ
LEBENSVERSICHERUNGS-AG.

Vertragsgesellschaften des N.S. Rechtswahrerbundes für

BERUFSHAFTPFLICHT-VERSICHERUNG GEGEN VERMÖGENSSCHÄDEN

STERBEGELD-VERSICHERUNG



Die Qualität

chemischer Erzeugnisse hängt auch auf Ihrem Herstellungsgebiet von der einwandfreien Beschaffenheit der Roh- und Hilfsstoffe ab. Wenn Sie sich zeitraubendes und kostspieliges Herumprobieren ersparen wollen, rate ich Ihnen daher als verantwortungsbewußter Fachmann: Halten Sie sich an die bewährten, stets zuverlässigen Chemikalien der seit 1827 bestehenden Chemischen Fabrik

E. Merck

DARMSTADT



DOKTOR jur., rer. pol. sowie Diplom-Volkswirt. Auskunft, Rat, mündl. oder Fernvorbereitung. **Dr. jur. Stegmüller, Innsbruck,** Bürgerstraße 21, part. Prospekte. Beste Referenzen von Persönlichkeiten aus dem Berufsleben.

Schon zu Großväters Zeiten war der

Zinsserkopf



das Zeichen der Firma

Zinsser & Co

LEIPZIG

Heilkräuter — Tees



Lanson

Crems & Parfüms

Die vollendete Hautpflege

Heute selten, darum sparsam verwenden

LANSON-LANGSDORFF & CO



ORGANISATION,

Statistik, Revision, Korrektur – hier sind gute Stifte am Platz: Die „farbig" schreibenden Sorten

Copier CASTELL

Die feinen Stifte von

A.W. FABER CASTELL

Kriminalrat a. D.

Arthur Klinghammer

Privatauskünfte / Ermittlungen

Berlin SW 68, Lindenstr. 81

Fernsprecher: 17 26 29

Das Fern-Repetitorium

Priv. Jur. Fernunterricht

Vorbereitung auf Jur. Staats- und Universitätsexamen.

Rechtsanwalt **Foth,**

Berlin N 20, Behmstraße 1

Soeben erscheint:

Dr. P. Fabricius

Ministerialrat

Die Abgeltung der Hauszinssteuer

8⁰. 80 Seiten. Steif broschiert RM 2.85

A. Deichertsche Verlagsbuchhandlung

Leipzig C 1

König-Pilsener

das Pilsener Bier deutscher Herkunft,

eine schöne Erinnerung und — eine Vorfreude auf die Zeit nach dem Siegel

KÖNIG-BRAUEREI K.-G. DUISBURG-BEECK

Vertretungen an vielen Plätzen des Reiches

„Greif" Auskunftei und Detektiv-Institut / gegr. 1896

Inh.: Polizei-Kommissar a. D. Fritz Jurisch

ehem. Kriminal-Kommissar in Riga a. D.

Berlin W 62, Lutherstraße 27 (gegenüber der Scala). Telefon: 24 34 33

Auskünfte · Beobachtungen · Geheim-Ermittlungen

Seit 46 Jahren das Institut für Leistung und Zuverlässigkeit!



Paul: „Fein! Drei Päckchen für mich, das größte natürlich von der Mutter."



Peter: „Ihr könnt lachen, an mich hat dieses Mal niemand gedacht."
Paul: „— O doch, — meine Mutter!"



„Zwei kleine Schachteln WYBERT, obwohl sie schwer aufzutreiben sind. Die eine für Dich, weil Du öfters Husten hast. Aber geh sparsam damit um!"



Schon wenig WYBERT wirken viel.

Sofort lieferbar!

Wie schreibe ich an die Devisenstelle?

Ein Leitfaden für Antragsteller
von Sachgebietsleiter **K. O. SCHREYER**
Preis RM 3,60
Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt von
VERLAG HANS BAUMGARTNER, REICHENBERG / SUDETENGAU

Tennis Klingen
Für harten Bart und zarte Haut
Merk' Dir heut' vor allen Dingen,
Sparen mußt Du mit Tennis-Klingen

Detektei Rex
Altes Weltinstitut
Ermittlungsbüro. Jede Vertrauenssache, Beobachtung, Auskunft.
Berlin W 35, Potsdamer Str. 129 (Bülowbahnhof). Fernspr. 27 04 43
Handelsger. eingetr. Gegründ. 1906

Als Standardwerke des Kostenrechts

gelten die drei Werke des bekannten Kammergerichtsrat

Dr. Paul Gaedeke, Berlin

Die Kostenrechtsprechung

des Kammergerichts in Zivilsachen unter Berücksichtigung der übrigen höchstrichterlichen Kostenrechtsprechung. 2. erweiterte Auflage nach dem Stande vom 1. März 1938. Umfang 334 Seiten. Preis kart. mit Leinenrücken RM 8.70.

„Daß die Sammlung der Praxis als ein unbedingt zuverlässiges Hilfsmittel empfohlen werden kann . . ."
AGR. Hornig im RJM. in der „Deutschen Justiz"

Das Armenanwaltskostengesetz

Systematisch erläutert, erschienen 1937. Umfang 366 S. Oktav. Preis in Leinen gebunden RM 6.—.

„Es ist das Standardwerk über dieses Gebiet des Armenanwaltskostenrechts. . . . für den Anwalt unentbehrlich."
RA. Dr. Erich Neumann, Berlin, in der „Juristischen Wochenschrift"

Der Vergleich in Ehesachen

1941, mit Nachtrag 1942. Umfang 132 Seiten.
Preis RM 4.10.

„Mit Recht kann man sagen, daß dieses Werk in die Hand eines jeden Anwalts, aber auch jedes Gerichts- und Urkundsbeamten gehört, die mit Ehesachen befaßt sind."
RA. Dr. H. Morell-Berlin in den „Mitt. d. RRAK."

W. Moeser Buchhandlung, Leipzig C 1

Es gilt die Anz.-Preisliste Nr. 2

Lehranstalt für kaufm.-praktische Arzthilfen
Dr. R. Hug Gernrode, Harz, Kursusbeginn: April
Aussichtsreicher Frauenberuf • Gründliche Berufsausbildung in Halbjahreskursen. • Fachlehrkräfte. • Schönes Schülerinnenheim. Frühzeitige Anmeldung erwünscht.
Auskunft und Prospekt durch: Dr. R. Hug, Gernrode/Harz

Schriften zum Arbeitsrecht, Reihe B

Herausgegeben von Prof. Dr. **Wolfgang Siebert,**
Direktor des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Berlin

Band 1: Dr. jur. **Anneliese Cüny:** Der Tarifvertrag in der faschist. Arbeitsverfassung. 168 S. RM 6.60 kart.

Band 2: Dr. jur. **Marie-Luise Hilger:** Die Arbeitsbedingungen im französischen Arbeitsrecht. 224 Seiten. RM 8.40 kart.

Band 3: Dr. jur. **M. E. Krohn:** Staat und Sozialversicherung in Großbritannien und Deutschland. 160 Seiten. RM 4.80 kart.

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag



Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. • Berlin • Leipzig • Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8
Auslieferung für Alpen- und Donaugaue, Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1

Wir kaufen zurück:

Deutsches Recht, Ausgabe A

1942: Hefte 1/2, 3, 4, 5, 8, 9, 14/15 und 23. **1941:** Hefte 3, 4, 5, 6, 7, 9, 45/46 und 49. **1940:** Hefte 3, 6, 7 und 8. **1939:** Heft 42. **1939:** alte Ausg. (im roten Umschl.), Hefte 1/2, 3/4 u. 5/6

Preis je M. —.75 zuzügl. Portokosten

Zusendung erbeten an:

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H.
Zweigniederlassung **Leipzig C 1**, Inselstraße 10

Soeben ist erschienen:

Außergerichtliche Vergleichsordnung

Von **Dr. jur. Karl Künne**

120 Seiten 4. Auflage kart. RM 3.90

Alle Schuldner sind, bevor sie die Gerichte in Anspruch nehmen, verpflichtet, zu versuchen, eine gütliche Einigung mit ihren Gläubigern herbeizuführen. — Welche Schritte unternommen werden müssen, wie schließlich die Einigung zustande kommt, ist daher für Gläubiger und Schuldner von großer Bedeutung. Das neue Werk weist in einer Fülle von Beispielen, die der Praxis entstammen, und an Hand von Musterformularen den Weg zum Verständnis dieses wichtigen Zweiges der Konkurs- und Vergleichsordnung.

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag



Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. • Berlin / Leipzig / Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8
Auslieferung für Alpen- und Donaugaue, Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1

Detektei und Privat-Auskunftei Pelzer

Pelzer
Ruf: 916231 124786

Handelsregisterlich eingetragene Firma

In umfangreicher Praxis weitbekannt für hochwertige Leistungen in unauffälligen, erfolgreichen **Beobachtungen,** gewissenhaften **Ermittlungen, Spezial-Privat-Auskünften** im In- und Ausland. Gerichtsnotorisch einwandfreies **Beweis- und Entlastungsmaterial** für das gesamte Zivil- und Strafrecht! Durch reiche Lebenserfahrung wirksame Hilfe in prekären Lebenslagen aller Art. – Erste Referenzen!

Vertrauens-Institut zahlreicher Rechtsanwälte, führender Männer der Industrie und Wirtschaft sowie einer großen Anzahl von Privatpersonen aller Bevölkerungsschichten. Kostenlose, unverbindl. Vorbesprechung

Berlin W 50, Kurfürstendamm 220 (nahe Zoo). Tel. 91 62 31
Berlin NW 7, Dorotheenstraße 68 (gegenüber Wintergarten). Tel. 12 47 86



In jedem Jahr ein neues Heer!

Unvorstellbar schnell vermehrt und verbreitet sich die gefräßige Mottenbrut. 4 Generationen können innerhalb eines Jahres hervorgebracht werden. Ein Mottenweibchen legt 4 – 221 Eier; bei einer durchschnittlichen Ablage von 100 Eiern, von denen sich 50 % bis zum Schmetterling entwickeln – ein Drittel hiervon sind Weibchen –, erreicht die Nachkommenschaft eines einzigen Mottenweibchens innerhalb eines Jahres die phantastische Zahl von fast einer halben Million Mottenraupen. An dieser Menge erkennen Sie am besten, wie groß die Mottengefahr ist.

Schützen Sie sich vor solchen Verlusten.

Achten Sie darum schon beim Einkauf von Kleidungsstücken, Polstermöbel, Teppichen, Handarbeiten und Pelzen stets auf die Eulan-Behandlung. Dann haben Sie die Gewißheit „dauernd mottenecht"



Eulan-behandelte Waren sind mottenecht für immer



Schriften zum Arbeitsrecht, Reihe A

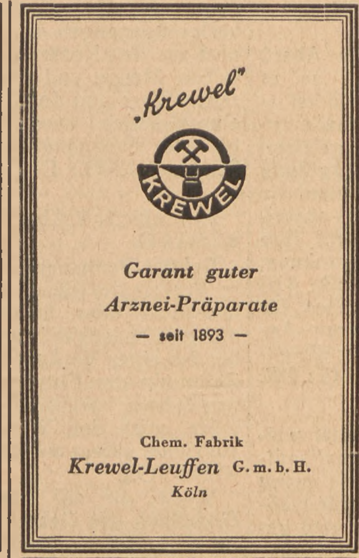
Herausgegeben von Prof. Dr. **Wolfgang Siebert,**
Direktor des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Berlin

Band 1: Dr. jur. **Paul Hofrichter:** Das mittelbare Arbeitsverhältnis. 228 Seiten RM 8.40 kart.

Band 2: Dr. jur. **Willi Nagel:** Soziale und ständische Ehrengerichtsbarkeit. 158 Seiten RM 7.20 kart.

Band 3: Dr. jur. **Richard Lehmann:** Entwicklung und Inhalt der Fürsorgepflicht des Unternehmers. 115 Seiten RM 4.40 kart.

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag
Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. · Berlin / Leipzig / Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8
Auslieferung für Alpen- und Donaugaue, Sudetenland: Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien 1, Riemergasse 1





Schriften zum Arbeitsrecht, Reihe A

Herausgegeben von Prof. Dr. **Wolfgang Siebert,**
Direktor des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Berlin

Band 4: Dr. jur. **Heinrich Jagusch:** Die Rechtsberatungsstellen der DAF., ihre Aufgaben, ihr Wesen und ihre Rechtsverhältnisse. 151 Seiten RM 4.80 kart.

Band 5: Dr. **Gustav Adolf Bulla:** Die arbeitsrechtliche Stellung des rückgeführten Gefolgschaftsmitgliedes. 124 Seiten RM 4.80 kart.

Band 6: Prof. Dr. **Arthur Nikisch:** Arbeitsvertrag und Arbeitsverhältnis. 136 Seiten RM 5.10 kart.

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag
Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. · Berlin/Leipzig/Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8
Auslieferung für Alpen- und Donaugaue, Sudetenland: Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien 1, Riemergasse 1

Serol D.R.P.

Ihr Vorrat an Haemorrhoiden-Serol, Heil-Serol, Phebrocon (Fußflechten) - Serol, Schnupfen-Serol, Wurm-Serol reicht weiter, wenn Sie den Hinweis beachten: Beim Gebrauch genügt ein leichter Druck
auf's Tuben-Ende

Merz & Co. Chem. Fabrik
FRANKFURT AM MAIN

DETEKTIV
seit 1899
Langjährige Auslandstätigkeit.
Hochw. Refer. / Garant. f. zuverl. u. gewissenhafteste Arbeit / Keine Vorschußverpflichtung / Zeitgem. Honorar.
WOLTZ,
Kriminalbeamter a. D. (pens.) u. Sohn
BERLIN W 9, Columbushaus,
Potsdamer Platz, Fernspr.: 22 31 30
Nachtruf: 48 44 68 u. 30 70 80



Bei **Nieren- und Blasenleiden** hat
Franziskusquelle
sich bestens bewährt.
Lieferung erfolgt durch:
Heilquellen Germete G. m. b. H., Germete i. W. über Warburg i. W.





Ein eigenes Haus

Jetzt durch steuerbegünstigtes Bausparen planmäßig vorbereiten! Warum soll Ihnen nicht auch gelingen, was schon Tausende von Bausparern mit unserer Hilfe erreicht haben! Verlangen Sie kostenlos den Ratgeber 120 von Deutschlands größter Bausparkasse

GdF Wüstenrot
in Ludwigsburg/Württemberg

FERNUNTERRICHT **Neue Matura-Schule, Wien VII, Mariahilfer Straße 8, Ruf B 30485**
Vorbereitung zur Reifeprüfung. **(Auch in Kursen).**
1. An Oberschule und Gymnasium, zum Besuch von Hochschulen. 2. Zur Mittelschulabschlußprüfung der 6klassigen Mittelschule für gehobenen Beamtendienst. — Prospekte frei.

§ 1 ArmAnwG.; § 1 VO. v. 6. Mai 1941. Die VO. v. 6. Mai 1941 (RGBl. I, 246) erstreckt sich nicht rückwirkend auf diejenigen Gebührenansprüche des ArmAnw., die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der VO. bereits verdient und dadurch fällig geworden waren, daß der Auftrag des ArmAnw. seine endgültige Erledigung gefunden hatte. KG.: DR. 1942, 1558 Nr. 18

§ 82 Abs. 2 GKG. Unbekannter Aufenthalt des Erstschuldners rechtfertigt regelmäßig für sich allein noch nicht die Inanspruchnahme des Zweitschuldners, jedenfalls dann nicht, wenn — was die Gerichtskasse festzustellen hat — zugriffsfähige Vermögensstücke vorhanden und bekannt sind, die den Versuch einer Zwangsvollstreckung nicht von vornherein aussichtslos erscheinen lassen. KG.: DR. 1942, 1559 Nr. 19

Reichsarbeitsgericht

§ 616 BGB.; § 63 HGB.; § 113 c Abs. 2 GewO. Wird in einem Betriebe — sei es auch aus kriegswirtschaftlichen Gründen — seit längerer Zeit von den Gefolgschaftsmitgliedern regelmäßig Mehrarbeit geleistet und wird hierfür eine besondere Vergütung gewährt, so besteht für den Gefolgsmann im Falle des § 616 Abs. 1 BGB. mangels abweichender Regelung ein Anspruch auf ihre Weitergewährung im Falle der Erkrankung, in den Fällen des § 616 Abs. 2 BGB., § 63 HGB. und § 133 c Abs. 2 GewO. aber für den Angestellten ein unabdingbarer Anspruch auf die Weitergewährung für die gesetzlich bestimmte Höchstzeit. RArbG.: DR. 1942, 1559 Nr. 20

§ 2 ArbOG. Zur Frage, ob und unter welchen Umständen sich ein Gefolgschaftsmitglied die Kürzung fürsorglicher Leistungen (hier einer monatlichen Firmenbeihilfe während der Einberufung zur Wehrmacht) gefallen lassen muß, zu denen sich der Unternehmer ohne Vorbehalt eines Widerrufsrechts rechtswirksam verpflichtet hat. RArbG.: DR. 1942, 1560 Nr. 21

Tarifliche Auslösungsansprüche sind in der Regel nur begründet, wenn das zunächst am Betriebsort beschäftigte Gefolgschaftsmitglied auf Verlangen des Betriebsführers an einem anderen Ort eingesetzt wird und dadurch eine Verteuerung der Lebenshaltung eintritt. RArbG.: DR. 1942, 1562 Nr. 22

Reichsverwaltungsgericht

§ 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. Ein Überführungsflug eines Flugzeuges der Luftwaffe nach einem Frontflughafen ist weder eine Kampfhandlung i. S. des § 2 Abs. 1 KSSchVO. noch eine militärische Maßnahme, die mit einer Kampfhandlung in unmittelbarem Zusammenhang steht. Der durch den Absturz eines solchen Flugzeugs verursachte Sachschaden ist daher nicht als Kriegssachschaden erstattungsfähig. RVG.: DR. 1942, 1562 Nr. 23

§ 4 KSSchVO.

1. Die Entschädigung für zerstörte Handelswaren eines Handelsunternehmens bemißt sich in der Regel nach dem Preise, der bei ihrer Veräußerung mutmaßlich erzielt worden wäre abzüglich der infolge der Zerstörung ersparten Kosten; sie darf den Betrag der Wiederbeschaffungs- oder Wiederherstellungskosten nicht überschreiten.

2. Die Wiederbeschaffungskosten für Handelswaren, die auf einem deutschen Schiff verlorengegangen sind, setzen sich zusammen aus den Kosten des Einkaufs etwa derselben Menge und Qualität wie der verlorenen Ware und den Kosten des Transports einschließlich aller Transportnebenkosten bis zum Bestimmungshafen der verlorenen Sendung. RVG.: DR. 1942, 1563 Nr. 24

§§ 4 Abs. 1, 9 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 4 KSSchVO.

Bei der Bemessung der Entschädigung für in Verlust geratene Silbersachen mit künstlerischem oder historischem Wert wird mangels sonstiger Anhaltspunkte der Preis, der bei einer Veräußerung dieser Sachen im Zeitpunkt der Entscheidung von einem Interessenten voraussichtlich gezahlt worden wäre, auch den Wiederbeschaffungskosten zugrunde gelegt werden können (§ 4 Abs. 1 KSSchVO.).

Werte, die auf einer rein persönlichen Beziehung des Geschädigten zu den Sachen beruhen (Affektionswerte), sind bei der Bemessung der Sachentschädigung nicht zu berücksichtigen.

Sind Silbersachen in Verlust geraten, dann kann die Auszahlung der Sachentschädigung gemäß § 9 Abs. 1 Buchst. a KSSchVO. alsbald erfolgen, sofern der Geschädigte die Entschädigung zur Ersatzbeschaffung verwenden will und diese während des Krieges möglich ist.

Liegen die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1, 2 und 4 KSSchVO. nicht vor, dann muß die Feststellungsbehörde einen Antrag, die Sachentschädigung alsbald zu gewähren, zur Zeit ablehnen und darf nicht etwa schon jetzt für die Auszahlung der Entschädigung einen bestimmten Zeitpunkt nach Beendigung des Krieges festlegen. RVG.: DR. 1942, 1564 Nr. 25

§§ 5, 6 KSSchVO. Wegen des Verlustes von Geldbeträgen, die im eingeschriebenen Brief versandt wurden, besteht neben der Pauschalentschädigung nach den postalischen Bestimmungen in der Regel kein Entschädigungsanspruch nach der KSSchVO. RVG.: DR. 1942, 1565 Nr. 26

PrGes. über das Hebammenwesen vom 20. Juli 1922; § 8 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 HebammenG. v. 21. Dez. 1938; § 10 Erste VO. zur Durchführung des HebammenG. vom 3. März 1939; Gnadenerlaß des Führers und Reichskanzlers für Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte und Apotheker v. 6. April 1940. Verwaltungsstreitverfahren (Bindung an Strafurteile). Hebamme, Abtreibung, Begnadigung.

Die Beteiligung einer Hebamme an einer st[illegible]baren Abtreibung ist stets eine schwere strafrechtliche Verfehlung, durch die das Fehlen der für den Hebammenberuf erforderlichen Zuverlässigkeit erwiesen wird (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 RHebammenG.).

Bei der Beurteilung der Frage, ob im Einzelfall eine „schwere strafrechtliche Verfehlung" i. S. dieser Vorschrift vorliegt, ist die Verwaltungsbehörde und das Verwaltungsgericht nicht an die Feststellungen und Beurteilungen des Strafrichters gebunden.

Die Begnadigung eines strafgerichtlich Verurteilten stellt keine Abänderung des Strafurteils dar. RVG.: DR. 1942, 1566 Nr. 27

§ 24 Einheitsbauordnung; Art. 4 § 1 Nr. 4 PrWohnG. v. 28. März 1918; § 1 VO. über Baugestaltung v. 10. Nov. 1936; § 57 Abs. 3 PolVerwG. Baurecht, Straßenbild, Baugruppe.

Das auf Art. 4 § 1 Nr. 4 des PrWohnG. beruhende Verbot einer Bauordnung, die einheitliche Gestaltung des Straßenbildes zu stören, schützt auch die erst erstrebte Einheitlichkeit eines Straßenbildes.

Die Baupolizeibehörde ist zwar gehalten, die von ihr beabsichtigte Art der Gestaltung des Straßenbildes durch PolVO. bekannt zu geben, damit ihre Gestaltungsabsichten rechtsverbindliche Kraft für die Durchführung von Bauten erlangen. Eine derartige Pflicht zur Bekanntmachung entfällt jedoch, soweit es sich um solche polizeilichen Forderungen auf diesem Gebiet handelt, die der Erfüllung selbstverständlicher Pflichten bei Bauausführungen dienen. RVG.: DR. 1942, 1567 Nr. 28

Offene Stellen

Kriegsvertreter für Rechtsanwalts- und Notariatspraxis **gesucht.** Bürovorsteher vorhanden. Rechtsanwalt u. Notar Fritz Baum, Oranienburg bei Berlin.

Kriegsvertreter für Rechtsanwalts- u. Notariatspraxis in mittelgroße Stadt am Rande des Sauerlandes **gesucht.** Angebote unter **A. 3144** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Kriegsvertreter für größere Anwalts- u. Notariatspraxis nach Halberstadt **gesucht.** Unterlagen mit Angabe der Gehaltsansprüche erbeten an Rechtsanwälte Dr. Happach und Notar Dr. Balloff, Halberstadt.

Kriegsvertreter wegen bevorstehender Einberufung zur Wehrmacht für Anwaltspraxis in Thorn / Landgericht / Gau Danzig-Westpreußen, **sofort gesucht.** Bürovorsteher vorhanden. Rechtsanwalt **Kurt Kohnert,** Thorn, Breite Gasse 14.

Kriegsvertreter für Anwalts- und Notariatspraxis zum 1. 12. 1942 unter günstigen Bedingungen **gesucht.** Eingearbeitetes Büropersonal vorhanden. Kascha, Rechtsanwalt und Notar, Rosenberg O/S.

Suche Ferienvertreter für 4 bis 6 Wochen von gleich oder später. Mitteilungen erbittet Rechtsanwalt Pierach, Memel, Straße der SA 12.

Vertreter für Anwaltschaft und Notariat ab sofort oder später wegen Einberufung zum Wehrdienst **gesucht.** Rechtsanwalt und Notar Friedrich Rathmann, Lutherstadt Wittenberg, Collegienstraße 83.

Ab sofort wird für Rechtsanwalts- u. Notariats-Sozietät, zugelassen auch beim Oberlandesgericht, **Vertreter,** der vollkommen selbständig arbeiten kann, bis Kriegsende für Danzig **gesucht.** Offerten unter **A. 3120** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Rechtsanwalt u. Notar **sucht Vertreter** als ständigen Mitarbeiter oder als Sozius in Stadt Mitteldeutschlands. Angebote unter **A. 3142** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Vertreter für Rechtsanwalts- und Notariatspraxis für 3—4 Monate **gesucht.** Bürovorsteher vorhanden. — Spätere Bürogemeinschaft möglich. Rechtsanwalt und Notar Markfeldt, Tiegenhof bei Danzig.

Jurist möglichst **Volljurist** als Sachbearbeiter der Rechtsabteilung für arbeitsrechtliche und lohnpolitische Fragen von einem Werk der Metallindustrie in der Nähe Berlins **gesucht.** Bewerbungen erbitten wir unter Beifügung von Zeugnisabschriften, Lichtbild, Lebenslauf und Angabe von Gehaltsansprüchen unter **B. 8195** an **Ala, Berlin W 35.**

Großes Unternehmen der chemisch-pharmazeutischen Industrie (5000 Gefolgschaftsmitglieder) **sucht jüngeren Volljuristen** als **Mitarbeiter** innerhalb der Sozialabteilung. — Voraussetzungen sind: Überdurchschnittliche juristische Befähigung, umfassende Beherrschung der arbeitsrechtlichen Vorschriften, möglichst praktische Erfahrungen in größerem Industriebetrieb, vor allem die Gabe richtiger Menschenführung. Bei Bewährung bieten sich in weitem Umfange Möglichkeiten zu selbständiger u. verantwortungsvoller Tätigkeit. Angebote unter **A. 3106** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag Berlin W 35, Lützowufer 18.

Volljurist wegen Versetzung des bisherigen jur. Sachbearbeiters und ein jur. Hilfssachbearbeiter für sofort **gesucht.** Viehwirtschaftsverband Sudetenland, Reichenberg-Oberrosental 288, Goethestraße 19.

Assessor als Mitarbeiter des Syndikus für Großwerk der chemischen Industrie **gesucht.** Ausführliche Angebote unt. der laufenden Nr. **180-22/M 01014** an **Ala, Berlin W 35.**

Großunternehmen der Metallindustrie in Mitteldeutschld. **sucht** für seine Hauptverwaltung **selbständige Sachbearbeiterz.** Bearbeitung von Angestellten-Erfindungen und Lizenzen, sowie einen **Hilfsreferenten** für die Lizenzabteilg. Die Bewerber müssen eine entsprechende juristische Vorbildung und eine praktische Erfahrung — möglichst Industrieerfahrung — auf diesen Gebieten nachweisen können. Schriftliche Angebote mit den üblichen Bewerbungsunterlagen einschl. Lichtbild, Gehaltsansprüchen und dem frühesten Eintrittstermin sind zu richten unter **A. 3115** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Jurist (Rechtsanwalt), prakt. erfahren, mit guten Kenntnissen des Bilanz- und Steuerrechts, zunächst zur Mitarbeit in der Steuerabteilung in entwicklungsfähige Stellung von Treuhandgesellschaft zu baldigem Antritt **gesucht.** Bewerber, evtl. auch Kriegsversehrte, werden gebeten, Bewerbungen unter Angabe der Gehaltsansprüche, Lebenslauf und Antrittstermin unter Beifügung eines Lichtbildes zu richten unter **A. 3101** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Für Dresdner größeres Anwalts- und Notarbüro tüchtiger **Mitarbeiter** (Rechtsanwalt, Assessor oder Referendar) **gesucht.** Angebote unt. **A. 3155** an die Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Für die Rechtsabteilung eines Konzerns der Luftfahrtindustrie werden **mehrere Mitarbeiter** für die Gruppen Rechtsangelegenheiten, Grundstücksverwaltung und Versicherungen zum baldigen Antritt **gesucht.** — Bewerbungen mit handgeschriebenen Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften sowie Angabe der Gehaltsansprüche und des frühesten Eintrittstermins erbeten unter **Fr. 68509** an **Ala, Berlin W 35.**

Rechtswahrer von Reichsdienststelle **gesucht.** Gehalt nach TO. A. Baldiger Antritt erwünscht. Bewerbungen mit handschriftlichem Lebenslauf, Lichtbild und Zeugnis unter **T 288** durch Annoncenbüro Gerstmann, Berlin W 9, Linkstraße 13.

Zu möglichst baldigem Dienstantritt **suchen** wir **Haftpflichtschaden-Bearbeiter** (nicht Autogeschäft) mit guten Kenntnissen und Erfahrungen. Wir erbitten ausführliche Bewerbungen mit Lebenslauf, Zeugnisabschriften und Lichtbild. Gothaer Feuer Versicherungsbank a. G., Gotha, Hindenburgstraße 12.

Anwalts- und Notariatsbürovorsteher nur erste Kraft **gesucht.** Rechtsanwalt Dr. Auert, Berlin W 15, Kurfürstendamm 197 — Tel. 91 68 18.

Bürovorsteher für beide Fächer in aussichtsreiche Stellung für mein Büro in Warschau **gesucht.** Ausführliche Angebote an den deutschen Rechtsanwalt und Notar Joachim Hase, Warschau, Dorfstraße 18/9.

Anwaltssekretärin in Dauerstellung für Praxisaufbau in Riga sofort **gesucht.** Rechtsanwalt und Notar Dr. Stolte, Berlin NW 7, Friedrichstraße 103, Tel. 16 74 96.

Intelligente, flinke **Steno-Sekrätärin** (Chefsekretärin) für dauernde Vertrauensstellung zu Anwaltsnotar in schönem Harzstädtchen **gesucht.** Bewerbungen unter **A. 3134** an die Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Alleinsekretärin für Anwalts- u. Notariatsbüro in Berlin, Unter den Linden, sofort oder später **gesucht.** Angebote unt. **A. 3135** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Anwaltsstenotypistin, evtl. auch halbtags per sofort **gesucht.** Rechtsanwälte Dr. Scheuermann, Dr. Innecken, Berlin SW 68, Friedrichstraße 208, Tel. 11 43 86.

Gesuchte Stellen

Tausche zwei gut möbl. Büroräume Berlin, Wilhelmstraße, gegen 2—3 Büroräume (mit oder ohne Mobiliar) Kurfürstendamm bzw. Zoo-Nähe. Zuschr. unter **A. 3074** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürogemeinschaft zu sehr günstigen Bedingungen in Berlin-Dorotheenstadt bietet sich Anwaltskollegen. Erwünscht Kriegsvertretung, auch im Notariat. Angebote unter **A. 3098** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Rechtsanwalt und Steuerberater, Rheinländer, 53 Jahre alt, Pg., doch körperlich und geistig sehr beweglich u. arbeitsam, fliegergeschädigt, **sucht** in Berlin Praxisübernahme oder Beteiligung. Angebote unter **A. 3146** an Anzeigen-Abtlg. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Volljurist, Dr. jur., Pg., 41 Jahre, tüchtiger Verwaltungsfachmann, verhandlungsgewandt, repräsent. Erscheinung, infolge langjähr. Tätigkeit als st. Leiter eines gr. Arbeitsamtes und als Leiter der Gesamtverwaltg. einer d. Reichswirtsch.-Min. unterstehenden Körperschaft d. öffentl. Rechts umfangreiche Kenntnisse u. Erfahrungen auf allen Gebieten des Arbeits- und Wirtschaftsrechts, Freigabe w. org. Maßn. in Aussicht gestellt, **sucht** neuen Wirkungskreis in Stadtverwaltg. od. sonst. öffentl. Dienststelle bei Übernahme ins Beamtenverhältn. nach Bes. Gr. A 2b ev. A 2c 1 bzw. leitende Stellung in der Rechts- oder Gefolgschaftsabteilung eines größer. Unternehmens. Süddeutschland bevorzugt. Angebote unter **A. 3141** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Mitarbeit oder Vertretung mit Aussicht auf Praxisübernahme bei Anwalt od. in Industrie **sucht** Anwaltsassessor, 34 Jahre, mit besten Zeugnissen, langjähr. Anw.- u. Notarvertreter. Angeb. unter **A. 3143** an die Anzeigen-Abteil. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18

Assessor sucht zwecks Ableistung des Vorbereitungsdienstes als Notarassessor Notar in Danzig oder Marienburg, evtl. auch Gau Danzig-Westpreußen. Antritt kann etwa im Frühjahr erfolgen. Angebote sofort erbeten unter **A. 3156** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Assessor, der seine Zulassung zum anwaltlichen Anwärterdienst nachsuchen will, wünscht Tätigkeit beim Anwalt zur Ableistung des Anwärterdienstes. Spät. Assoziation od. Übernahme der Praxis erwünscht, jedoch nicht Bedingung. Angebote mit Gehaltsangabe erbeten unt. **A. 3148** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher für beide Fächer, zum 31. Dez. 1942 frei, **sucht** anderw. Stellung, Anwaltsbüro oder Rechtsabteilung. Angebote unter **A. 3138** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher, 49 Jahre, erfahrene erste Kraft in beiden Fächern, selbständiger und sicherer Arbeiter, **sucht** anderweitige Dauerstellung zum 1. 12. 42 oder 1. 1. 43. Angebote unter **A. 3137** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Rechtsanwaltsgehilfin, beide Fächer, Kosten- und Vollstreckungss., gute Zeugnisse, **sucht** Stelle als Gehilfin od. Bürovorsteherin, wo Stenotypistin vorhanden. Berlin S-Bahnnähe bevorzugt. Angeb. unt. **A. 3140** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bekanntmachungen verschiedener Art

Gesammelte Reichsblätter, Teil I, sowohl ältere Jahrgänge als auch neuzeitliche zu kaufen **gesucht.** Angeb. unt. **T. 8254** an **Ala, Berlin W 35.**

Verkaufe: Höchstr. Rspr. bis mit 1939 einschl. JR. (zus. 26 Orig.-Bde.). Preisangebote unter **A. 3147** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Aus Nachlaß preisw. zu verkaufen: Entscheidungen d. Reichsfinanzhofes Bd. 1—28 gebunden, Bd. 29—47 ungebunden mit Einbanddecken, Bd. 48 geheftet, Generalregister dazu: 1—30 gebunden. R.St.Bl. 1931 u. 1932 ungebunden, 1933—1939 mit Decken, 1940 bis August 1942 ohne Einbanddecken, Generalregister dazu: 1920—1931, 1932 bis 1935, 1936—1940. Deutsche Steuer-Zeitung (Reinhardt) 1937 bis Aug. 1942. Angebote unter **A. 3139** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Zu verkaufen: Pfundtner-Neubert, komplett bis November 1942, 10 Leinenbände, 9 Pappbände, Jur. Wochenschr. 1937—1939, ungebunden mit Einband. Deutsches Recht 1939—1942, ungebund. mit Einband. Reichsgesetzblatt 1935 bis 1942 ab 1939 ungebunden mit Einband. Angebote an Reg.-Assessor Konrad, Berlin-Wilmersdorf, Jenaerstr. 9.

Autographensammlung, große, darunter auch viele berühmte Juristen, Minister, einzeln preiswert privat verkäuflich. Angebote unter **A. 3136** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Gebr. kleine Schreibmaschine zu kaufen **gesucht** und DNotZ 1915 bis 1919 (geb.). RA Dr. Dr. Eschenberg, Bad Reinerz.
